



Andréa da Silva Ferreira

O Trabalho Temporário: desvio ao modelo típico

**Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da
Universidade de Coimbra no âmbito do 2º ciclo de
Estudos em Direito na área de especialização de
Ciências Jurídico-Forenses, sob a orientação do
Professor Doutor Leal Amado**

Abril/2014



UNIVERSIDADE DE COIMBRA



FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

**Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da
Universidade de Coimbra no âmbito do 2º ciclo de
Estudos em Direito na área de especialização de
Ciências Jurídico-Forenses, sob a orientação do
Professor Doutor Leal Amado**

Coimbra

Abril

2014

Lista de Siglas e Abreviaturas

Ac. (Acórdão)

APESPE (Associação Portuguesa das Empresas do Sector Privado de Emprego)

APETT (Associação Portuguesa das Empresa de Trabalho Temporário)

Art. (artigo)

Art. (artigos)

CC (Código civil)

CCP (Confederação do comércio e serviços em Portugal)

CIETT (Confederação Internacional das Agências Privadas de Emprego)

CRP (Constituição da República Portuguesa)

CT (Código do Trabalho)

CUTT (Contrato de utilização de trabalho temporário)

DL (Decreto-lei)

ETT (Empresa de trabalho temporário)

EU (Entidade Utilizadora)

FETESE (Federação dos Sindicatos dos trabalhadores de escritórios e serviços)

IEFP (Instituto de Emprego e Formação Profissional)

LTT (Lei do trabalho temporário)

OCDE (Organização para a cooperação e desenvolvimento económico)

OIT (Organização Internacional do Trabalho)

STJ (Supremo Tribunal de Justiça)

Índice

Introdução	5
1ºCapítulo	6
1. Origem do Trabalho Temporário	6
2. Surgimento desta figura jurídica (contextualização)	6
3. “ Em que consiste o trabalho temporário?”	8
4. No plano legislativo	9
5. O fenómeno da flexibilidade laboral enquanto impulsor do trabalho temporário	10
6. Proliferação do trabalho temporário à escala mundial.....	12
2º Capítulo	14
1. O papel das empresas de trabalho temporário e a sua implementação em Portugal	14
2. Breve distinção entre empresa de trabalho temporário e agência privada de colocação	16
3º Capítulo	17
1. O Contrato de utilização de trabalho temporário	17
1.1. Noção de contrato de utilização de trabalho temporário	17
1.2. Regime Jurídico.....	18
1.4. Inobservância dos requisitos exigidos	22
2. O Contrato de trabalho temporário propriamente dito	27
2.1. Noção de contrato de trabalho temporário:	27
2.2. Regime Jurídico.....	28
2.3. Formalidades do contrato de trabalho temporário.....	31
2.4. Inobservância dos requisitos exigidos	31
3. O Contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária	34
3.1. Noção de contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária	34
3.2. Regime Jurídico.....	35
3.3. Formalidades do contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária.....	36
3.4. Inobservância dos requisitos exigidos	36
4. Outros aspectos acerca do regime do contrato de trabalho temporário	38
5. Vantagens e Desvantagens do recurso a este instituto jurídico.....	43
6. A Relação Laboral “ Atípica”	47

4º Capítulo	49
Apreciação Crítica: visão precária do trabalho temporário.....	49
5º Capítulo	51
Tratamento Jurisprudencial.....	51
1.1. Assunção da responsabilidade em caso de acidentes de trabalho com trabalhadores temporários	52
1.2. Inobservância de forma escrita.....	58
1.3. Conversão do contrato de trabalho temporário	60
6º Capítulo	61
Conclusão.....	61
Bibliografia	64

Introdução

A sociedade, de uma forma geral em todos os seus domínios, tem vindo a ser alvo de constantes mutações ao longo dos tempos. Consequentemente, o mercado laboral tem projectado todas estas alterações obrigando os cidadãos a adaptar-se a esta nova realidade marcada por uma conjuntura de forte crise económico-financeira, onde o trabalho se revela cada vez mais como um bem essencial, mas também um bem escasso dados os níveis de desemprego registados em toda a Comunidade Europeia. Tal como os outros ramos do direito, o Direito do Trabalho tem sofrido modificações resultantes dos novos problemas emergentes desta nova realidade, forçando o legislador a encontrar novas soluções aptas e eficazes para solucionar tais questões. Foi neste quadro que surgiu o trabalho temporário como mecanismo estruturado para auxiliar as entidades empregadoras nos períodos ocasionais em que estas se confrontam com excesso de trabalho, mas que por se tratarem justamente de situações pontuais não pretendem a vinculação a um trabalhador a título definitivo, mas sim temporariamente. A escolha para a realização deste trabalho recaiu sobre esta figura jurídica por se tratar de um tema actual, uma vez que o recurso a este instituto tem vindo a ganhar cada vez maiores dimensões. Paralelamente à actualidade que apresenta, este tema denota uma importante relevância jurídica dadas as suas especificidades que geram conflitos de interesses entre as partes envolvidas pertinentes para o Direito Laboral. Este trabalho encontra-se dividido em duas partes: a primeira parte referente ao surgimento e ao regime jurídico do trabalho temporário e, a segunda parte alusiva ao tratamento que o Supremo Tribunal de Justiça tem dedicado às controvérsias jurídicas que mais vezes emergem das relações jurídico-laborais disciplinadas pelo regime jurídico do trabalho temporário.

O objectivo da elaboração deste trabalho é permitir um conhecimento mais profundo do que representa no ordenamento jurídico Português a figura do trabalho temporário, bem como aferir da sua utilização na prática. Por outro lado, e essencialmente, pretende-se com o mesmo proceder a uma análise e reflexão sobre o recurso a este tipo contratual dado que o seu emprego tem crescido exponencialmente, tendo-se transformado numa das formas mais vulgares de contratação dos últimos tempos.

1ºCapítulo

1. Origem do Trabalho Temporário

A génese deste instituto jurídico é um tema que tem causado algumas divergências uma vez que não se pode afirmar com toda a certeza onde e quando surgiu, havendo autores que defendem ter sido nos Estados Unidos e, outros que propendem para a posição segundo a qual a criação das empresas de trabalho temporário ocorreu em Inglaterra. Pode, contudo, afirmar-se que foi no período que decorreu entre as duas grandes Guerras Mundiais que surgiram as primeiras empresas de cedência de mão-de-obra. Seguindo o entendimento da autora Maria Regina Gomes Redinha,¹ foi em 1948 que surgiu na América a empresa *Manpower* que viria a expandir-se internacionalmente difundindo desta forma esta modalidade contratual, assumindo-se hoje como uma das empresas deste sector mais prestigiadas a nível internacional.

2. Surgimento desta figura jurídica (contextualização)

O trabalho temporário configura uma forma negocial que já há algum tempo se encontra presente entre nós, mas que tem vindo a implementar-se com maior força nos últimos anos. Em Portugal, pelo menos desde a década de sessenta que se recorre a este modelo de contratação, sendo o mesmo considerado como uma figura atípica.

Esta atipicidade advém de vários aspectos particulares deste paradigma de contratação, destacando-se, contudo, a circunstância de estarmos perante uma relação jurídica tripartida em que a posição da entidade patronal, como referem vários autores,² é desdobrada em duas entidades distintas: a empresa de trabalho temporário e a entidade utilizadora da mão-de-obra. Para além desta especificidade, muitos são os aspectos que diferenciam este tipo de relação laboral da relação laboral tradicional, como iremos verificar no decurso deste trabalho.

¹ MARIA REGINA GOMES REDINHA, A Relação Laboral Fragmentada: estudo sobre o trabalho temporário, em Boletim da Faculdade de Direito, STVDIA IVRIDICA 12, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 1995, pág.23.

² PEDRO ROMANO MARTINEZ, Direito do Trabalho, 5ªedição, Almedina, 2010, pág. 740; ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, Direito do Trabalho, 14ªedição, Almedina, pág. 168/169; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, Direito do Trabalho, Parte II- Situações Laborais Individuais, 3ª edição, Almedina, pág. 301/302.

O recurso a este mecanismo surgiu com a necessidade de aumentar os níveis de competitividade, de eficiência e de eficácia económicas com que as empresas se depararam a partir dos anos sessenta. As estruturas empresariais colocam na base de toda a actividade que desenvolvem o lucro, tendo como pretensão primordial a rentabilização da execução dessa actividade, sendo que a sua linha de actuação pauta-se por estes critérios. Neste sentido, e com vista à obtenção destes mesmos resultados, definem estratégias que julgam ser as mais benéficas para a empresa. O trabalho temporário surgiu como uma das várias soluções que as empresas encontraram para fazer face a necessidades de mão-de-obra pontuais, mas urgentes, permitindo desta forma dar resposta às necessidades do mercado, tornando a empresa mais competitiva, apta a honrar os seus compromissos de forma eficiente e célere e com custos cada vez mais reduzidos no que toca aos seus recursos humanos. Tendo em consideração a conjuntura actual onde a globalização da sociedade comportou consigo um permanente e constante desenvolvimento de todos os sectores é essencial de igual forma acompanhar este crescimento em todos os seus vectores, particularmente no que se refere ao mercado laboral e todas as suas componentes.

Com as modificações sofridas pela sociedade, nomeadamente ao nível do processo produtivo, da precarização das condições de trabalho, da procura de capital de menores custos na contratação de mão-de-obra, surge a questão de aferir que tipo de contratos de trabalho celebrar para permitir a ambas as partes uma conciliação de interesses eficaz e vantajosa. Foi neste contexto que nasceu o trabalho temporário. Um contexto marcado por uma colectividade fortemente industrializada, consumista na qual a competitividade aumenta dia após dia, onde o consumo de massas se acentua e, perante a qual é extremamente urgente satisfazer todas estas exigências pois a concorrência assume um papel fulcral. Simultaneamente, as estruturas empresariais procuram estar aptas a reagir a todas estas alterações mas procuram fazê-lo a baixo montante, recorrendo para isso a todas as vias que se afigurem mais “económicas”. Entre estas várias vias encontra-se a redução de custos com os trabalhadores e a preferência por relações laborais que não envolvam riscos elevados. Daí o recurso ao trabalho temporário. Naturalmente que a busca pela conciliação destes interesses divergentes e conflituantes entre si implica algumas consequências negativas. A precarização do vínculo contratual estabelecido através desta via contratual é o aspecto apontado como mais negativo e prejudicial, para a posição do trabalhador.

Assim sendo, podemos afirmar que o surgimento do trabalho temporário ficou a dever-se em grande medida ao progresso da sociedade nas suas diversas vertentes, com especial ênfase ao progresso no domínio laboral. Deste modo, o trabalho temporário assume-se como uma importante forma de recrutamento e selecção com um impacto positivo no ajustamento do mercado de trabalho, sendo visto nas organizações empresariais como uma forma de flexibilização, dado que é um instrumento de gestão estratégica para as empresas ao permitir-lhes fazer face às suas necessidades pontuais e, sobretudo uma redução significativa de custos com os recursos humanos. O grande objectivo das empresas é evitar fazer contratações que se traduzam em vínculos de longo prazo e, conseqüentemente, furtar-se aos custos inerentes destas contratações pois estes trabalhadores temporários dificilmente serão integrados nos quadros da empresa para a qual prestarem a sua actividade ao abrigo de um contrato de trabalho temporário. Apesar de todos os aspectos negativos desta forma negocial temos necessariamente que constatar a sua implementação, cada vez mais notória na sociedade e, que tende a aumentar consideravelmente.

3. “ Em que consiste o trabalho temporário?”

O trabalho temporário representa a situação em que se constitui uma relação triangular ou tripartida entre uma empresa de trabalho temporário, doravante designada ETT, um trabalhador e um utilizador. De entre as várias particularidades características desta relação, destaca-se a fragmentação da posição jurídica da entidade empregadora como sendo um dos aspectos mencionados como mais problemáticos deste instituto jurídico e, por isso, talvez aquele que mais conflitos origine.

No âmbito desta relação a ETT cede a título oneroso e por um período de tempo limitado à entidade utilizadora um ou mais trabalhadores para que a última beneficie da força de trabalho destes. O trabalho temporário define-se como sendo a relação laboral “triangular” ou “tripartida” em que a posição contratual da entidade patronal é compartilhada entre uma ETT que contrata, remunera e exerce o poder disciplinar sobre o trabalhador, e uma entidade utilizadora que beneficia da força de mão-de-obra desse mesmo trabalhador que não pertence aos seus quadros, sobre quem exerce, poderes de direcção e fiscalização do trabalho executado por aquele, prestando uma retribuição à empresa de trabalho temporário que cedeu o trabalhador.

Esta relação laboral tripolar tem subjacente na sua formação a existência de dois negócios jurídicos: um negócio jurídico celebrado entre a ETT e o trabalhador temporário que se assume como um verdadeiro contrato de trabalho pelo qual o trabalhador fica adstrito a prestar e executar funções junto de terceiros, e outro negócio jurídico estabelecido entre esta empresa e a entidade utilizadora de trabalho temporário que se qualifica como um contrato de prestação de serviço. O que significa que, estamos perante uma situação que assenta em dois contratos juridicamente autónomos, mas funcionalmente agregados. A Organização Internacional do Trabalho (OIT) e a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE) consideram o trabalho temporário como “a situação em que uma empresa cede a título oneroso e por tempo limitado, a outra empresa, a disponibilidade de força de trabalho de certo número de trabalhadores que ficam funcionalmente integrados na empresa utilizadora”. As relações laborais estabelecidas através deste modelo de contratação, não são de forma alguma, relações contratuais típicas, pois no lugar das duas figuras tradicionais da relação contratual laboral (trabalhador e entidade patronal) encontram-se três sujeitos – trabalhador, a ETT e empresa utilizadora de trabalho temporário – que estabelecem uma relação contratual triangular. Como refere António Monteiro Fernandes ¹ caracterizam-se tais relações como se tratando de “esquemas atípicos de circulação da força de trabalho, os quais, todavia, implicam a subordinação jurídica”.

4. No plano legislativo

Entre nós o trabalho temporário foi tipificado pela primeira vez pelo Decreto-Lei n.º 358/89 de 17 de Outubro, tendo sido alterado posteriormente pela Lei n.º 39/96 de 31 de Agosto, pela Lei n.º 146/99 de 1 de Setembro, pela Lei n.º 19/2007 de 22 de Maio, também designada de Lei do Trabalho Temporário (LTT) e, actualmente é regulado nos arts. 172.º a 192.º do Código de Trabalho². Porém, as matérias referentes à constituição, licenciamento e funcionamento das ETT estão disciplinadas em legislação extravagante, concretamente no Decreto-lei n.º 260/2009 de 25 de Setembro, recentemente alterado pela Lei n.º 5/2014 de 12 de Fevereiro. Foi assumida a necessidade de repensar que matéria

¹ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, Direito do Trabalho, 14ª edição, Almedina, pág. 164.

² Lei n.º 7/2009 de 12 de Fevereiro, alterada pela Lei n.º 69/2013 de 30 de Agosto.

deveria ser inserida no novo código do trabalho e aquela que deveria ser disciplinada em legislação própria. Assim sendo, no que diz respeito ao regime jurídico do trabalho temporário, o mesmo encontra-se previsto no Código do Trabalho, doravante designado de CT (arts.172.º a 192.º) e no que toca à parte procedimental, designadamente, as normas relativas ao licenciamento e ao exercício da actividade das ETT as mesmas são acolhidas pelo DL.260/2009 de 25 de Setembro, sendo necessário atender às últimas alterações legislativas a alguns artigos do referido decreto¹. A correcta compreensão e aplicação do regime do trabalho temporário exigem desta forma a conjugação de ambos os diplomas uma vez que nem toda a matéria referente a esta figura jurídica se concentra na Código do Trabalho.

Afigura-se ainda necessário fazer uma ressalva relativamente à forma como o trabalho temporário é regulado entre nós. Isto porque, a lei classifica este fenómeno de relação laboral triangular em duas modalidades distintas: nos arts. 172.º a 192.º do CT a lei contempla o trabalho temporário enquanto objecto da actividade exercida pelas ETT, sobre o qual recai a realização deste trabalho e, nos arts.288.º e ss. do CT prevê-se outro expediente de cedência ocasional de trabalhadores por uma empresa a outra, sem que nenhuma destas empresas constitua uma empresa de trabalho temporário.

O trabalho temporário é também consagrado pelos ordenamentos jurídicos estrangeiros. No direito espanhol o trabalho temporário é regulado pela L. n.º14/1994 de 1 de Junho., em França a figura jurídica do trabalho surgiu pela primeira vez com a Loi du 3 janvier de 1972, sendo posteriormente alterada pela Ordonnance n.º82-131, du 5 février. Mais tarde, em 1986, surgiu a Ordonnance n.º86-948, du 11 août. Actualmente, o trabalho temporário é regulado nos arts. L.1251-1 e ss.do Code du travail. Quanto ao nosso regime jurídico nesta matéria o mesmo foi inspirado no regime francês.

5. O fenómeno da flexibilidade laboral enquanto impulsor do trabalho temporário

A necessidade de autonomizar no plano legislativo o regime jurídico do trabalho temporário surgiu como fruto de um progresso deste modelo de contratação que tem vindo

¹ Alterações concretizadas pela Lei n.º5/2014 de 12 de Fevereiro.

a assumir cada vez maiores proporções e, tende a aumentar se tivermos em consideração que a flexibilidade laboral surge interligada a factores como a competitividade e a eficácia económica que as empresas procuram assegurar. Toda a organização empresarial procura fazer face às novas vicissitudes originadas pela economia global e, para desempenhar essa tarefa, analisam novas formas de organização do trabalho, mais flexíveis e mais adaptáveis. Neste quadro a flexibilidade laboral foi adquirindo maiores contornos e, conseqüentemente, o trabalho temporário foi-se implementando como resposta a todas estas novas necessidades.

No início dos anos 80, face à continuidade da crise económica e social (persistência de fenómenos inflacionistas e recessivos), nomeadamente na Europa, acentuaram-se as alterações nos modelos tecnológicos e de consumo, bem como as exigências de moderação salarial por parte das empresas e dos Estados, dando origem a remodelações nas relações de trabalho e de emprego de forma a permitir uma adaptação às novas condições de concorrência internacional. As empresas, preocupadas com a emergência de um novo modelo económico, começaram a concentrar os seus esforços na organização descentralizada do trabalho, na elevação e alargamento das competências dos trabalhadores e na criação de novas formas de emprego. Todavia, apesar do fenómeno da flexibilidade laboral ter vindo a dar resposta a muitas das dificuldades empresariais, comportou várias conseqüências negativas que se têm vindo a densificar com o decorrer do tempo. É inegável a associação feita entre a flexibilidade laboral e a precariedade do vínculo laboral. Assistimos ao recurso intensivo e sistemático a formas de contratação que deveriam ser utilizadas apenas em situações de excepção e, só nessas circunstâncias reconhecidas pelo Direito, que se converteram numa prática regular e frequente, quando na realidade deveriam ser aplicadas apenas em situações extraordinárias, nunca tendo sido objectivo generalizar tais padrões de contratação.

Para responder rapidamente à instabilidade cada vez maior dos mercados passou então a exercer-se uma pressão para a flexibilização como fio condutor de mudanças institucionais ao nível da formação dos salários, do direito do trabalho, da negociação colectiva, da organização do trabalho e da protecção social. Todos estes factores justificam a proliferação do trabalho temporário, uma vez que este consagra um modelo de contratação favorável à obtenção destes resultados, sem ser manifestada qualquer preocupação com

eventuais danos colaterais que possam advir do recurso a este tipo contratual. Os trabalhadores temporários começaram a ocupar um papel de distinção devido ao contributo que os mesmos representam para as empresas e, concludentemente, o estudo, análise e reflexão sobre esta forma de contratação e a forma como a mesma é disciplinada foram sentidas pelo nosso legislador. Os conflitos emergentes desta nova modalidade contratual têm-se intensificado, revelando-se imprescindível a ponderação em torno desta problemática no sentido de se apurar a melhor forma de harmonizar o trabalho temporário, conciliando-o com os direitos dos trabalhadores temporários. Concluimos afirmando que o fenómeno da flexibilidade laboral, fruto das necessidades de mercado perante a economia global foi o impulsor do desenvolvimento de novas formas de organização do trabalho ajustadas à nova realidade, e por isso, impulsor também do trabalho temporário que se insere nestas novas formas de organização do trabalho.

6. Proliferação do trabalho temporário à escala mundial

As ETT têm vindo a registar um aumento significativo nestes últimos anos. Apesar de estarmos perante uma realidade relativamente recente e, por esse motivo ainda serem poucos os estudos dedicados a este tema, é irrefutável a implementação destas empresas quer em Portugal, quer a nível mundial. O trabalho temporário tem sido alvo de diversas discussões, dando origem a alguns estudos que têm levantado algumas questões controversas em torno deste tema, nomeadamente, quanto à sua compatibilização com os direitos fundamentais dos trabalhadores. Ainda assim, este mecanismo tem proliferado a uma escala mundial, assistindo-se ao aparecimento de cada vez mais empresas deste ramo por todo o mundo.

Recentemente foi publicado um estudo da Organização Internacional de Trabalho (OIT), designado de “ Global Employment Trends for Youth 2012”¹, ou seja “ Tendências Globais de Emprego para a Juventude 2012”, que veio demonstrar “que apesar de os trabalhos temporários poderem ser uma forma dos mais jovens ganharem experiência, a crise financeira tem vindo a transformar os trabalhos a prazo numa opção de último recurso”. De acordo com esta instituição “ o recurso a trabalhos temporários entre os

¹ Estudo acessível no sítio www.ilo.org (consultado no dia 15/12/2013).

jovens quase duplicou desde o início da crise económico-financeira, e este aumento tem sido particularmente visível nos países europeus mais afectados pela crise, como é o caso de Portugal”. Neste relatório *Ekkehard Ernest*, responsável pela Unidade de tendências de emprego da Organização Internacional do Trabalho futuramente designada OIT, relata que “na União Europeia constatamos que os trabalhos temporários ou os contratos a prazo são muito comuns entre os mais jovens, mais do que entre a população adulta”, aludindo ainda ao facto de os empregos em *part-time* nas camadas mais jovens ter vindo a apresentar um aumento antes e no decurso da crise. Segundo a avaliação da OIT, destacam-se cinco países nos quais o aumento do trabalho temporário entre os jovens atingiu mesmo os 10%, sendo que Portugal faz parte deste elenco ao lado da Itália, Polónia, Luxemburgo e Eslovénia. O mesmo organismo afirma a sua preocupação com o quadro actual, uma vez que não considera como improvável o facto de os jovens olharem para o trabalho temporário como a única possibilidade de integrarem o mercado de trabalho, o que naturalmente irá conduzir a um aumento de competitividade entre estes.

Perante este cenário menciona também a mesma organização “ que os empregadores também irão optar pelo trabalho temporário como forma de cortar custos na empresa, principalmente em tempos de crise económica, já que dessa forma o patronato gasta menos com segurança social ou formação”. Estes são apenas alguns dados que vêm comprovar a extensão, cada vez mais eloquente e que tende a aumentar, desta via contratual no mercado laboral. É importante salientar que o recurso ao trabalho temporário expande-se a diversos sectores de actividade e a diversos níveis de qualificação, sendo que entre nós, é mais expressivo nos sectores como o das telecomunicações, nomeadamente nos “ Call Center”, no sector da construção civil e no sector dos serviços. Independentemente de podermos individualizar alguns sectores onde o recurso a este modelo de contratação é mais visível, não deixa de ser verdade que podemos aplicar este mecanismo em todos os ramos de actividade. Actualmente, torna-se imprescindível familiarizarmo-nos com a ideia segundo a qual a tradicional relação laboral caracterizada por um vínculo contratual duradouro e estável que se estabelecia tem vindo a perder extensão para a implementação de uma relação laboral efémera, marcada pela transitoriedade cuja duração é incerta, onde as partes podem mesmo nem se conhecer.

2º Capítulo

1. O papel das empresas de trabalho temporário e a sua implementação em Portugal

As ETT constituem organizações cujo principal objectivo se traduz na aptidão para satisfazer as necessidades de mão-de-obra pontuais de terceiros/utilizadores que surjam no mercado. Estas empresas têm como finalidade primordial a execução de uma actividade de cedência temporária de trabalhadores para ocupação por utilizadores, podendo igualmente desempenhar actividades de selecção, orientação e formação profissional, consultadoria e gestão de recursos humanos, devendo para tal ter sempre na sua denominação a expressão “trabalho temporário”. Para cumprimento destas tarefas as ETT devem observar e respeitar cuidadosamente determinadas normas legais alusivas à sua constituição, ao seu licenciamento e funcionamento. As matérias referidas encontram-se disciplinadas em legislação própria, designadamente no DL. n.º260/2009 de 25 de Setembro que prevê o regime jurídico do exercício e licenciamento das agências privadas de colocação e das ETT.

Os requisitos imperativos que estas empresas devem preencher encontram consagração no art.5.º do DL.260/2009 sendo requisitos cumulativos. O desenvolvimento da actividade desempenhada por tais empresas está pendente, desde logo, de uma autorização prévia do Ministro do Trabalho que será emitida se estiverem reunidos os requisitos do art.5.º/1 do referido diploma. É também notório através da leitura deste diploma que o legislador colocou algumas limitações quer à constituição, como ao exercício e licenciamento destas empresas. Exemplo disso são os limites que constam dos arts.6.º e ss. do DL.260/2009. Nestes preceitos normativos estão consagradas algumas formalidades como por exemplo, a obrigatoriedade de prestar caução para pagamento das retribuições dos trabalhadores estabelecida no art.7.º do DL.260/2009. Por outro lado, no art.8.º do mesmo decreto-lei o legislador prevê exigência de licença e registo para o exercício da actividade de empresa de trabalho temporário, sendo a publicidade da respectiva autorização e da interdição do exercício da actividade certificada pelo Instituto de Emprego e Formação Profissional, nos termos do art.8.º/2 do DL.260/2009.

É indiscutível o facto de o trabalho temporário ter vindo a assumir-se como um negócio em expansão o que facilmente se constata dada a flexibilização no domínio dos recursos

humanos que viabiliza às empresas utilizadoras e, sobretudo, aos lucros que gera sendo estes factores incontornáveis no sentido da implementação de um modelo laboral assente na precariedade, que enfraquece e individualiza as relações laborais, que impõe baixos salários e desprotecção social. No seio das economias mais desenvolvidas as ETT começaram a despoletar na década de cinquenta, mas foi no início dos anos oitenta que se fez sentir a necessidade de regulamentar este fenómeno, fruto do aumento quer da procura, quer da oferta de trabalho temporário. O trabalho temporário surgiu em Portugal em 1962, tendo sido a empresa de trabalho temporário *Manpower* a primeira a nascer no mercado de trabalho temporário nacional e, que actualmente representa uma das maiores e mais conceituadas ETT da União Europeia.

Em 1989 foi criada a APETT¹ (Associação Portuguesa das ETT). Foi a primeira associação patronal da área dos serviços prestados às empresas. A APETT filiou-se desde logo na CCP (Confederação do Comércio e Serviços em Portugal) e na CIETT (Confederação Internacional das Agências Privadas de Emprego) e assinou um contrato colectivo de trabalho com a FETESE (Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Escritórios e Serviços), o que deu origem à primeira lei do trabalho temporário e ao código deontológico da actividade. Em Outubro 2005, a associação mudou a sua designação para APESPE (Associação Portuguesa das empresas do Sector Privado de Emprego) sendo que em Julho do mesmo ano, resultante do crescimento do sector no mercado de trabalho, sentiu-se a necessidade de criar a figura do Provedor² da Ética Empresarial e do Trabalho Temporário, que tem como função a divulgação, defesa e promoção dos direitos e interesses dos trabalhadores temporários e a correcta regulamentação do sector de actividade.

A ETT é definida juridicamente como a pessoa singular ou colectiva que tem como actividade principal a cedência temporária de trabalhadores ou prestação de serviços a uma empresa utilizadora, isto é, empresa cliente da ETT. De acordo com os dados da APESPE³, em 2010 registou-se a actividade de 198 ETT, resultando a cedência de 279 924 trabalhadores. A análise destes dados permite-nos apurar várias informações relativas ao fomento do trabalho temporário em Portugal e, revela-nos sobretudo, a evolução no desempenho destas ETT, exibindo também índices no sentido de um crescimento contínuo

¹ Informação disponível no sítio www.apespe.pt, consultado no dia 05/12/2013.

² A este propósito ver Estatuto do Provedor disponível no sítio www.provedortt.org, consultado no dia 09/12/2013.

³ Dados estatísticos disponíveis no sítio www.apespe.pt, consultado no dia 16/01/2014.

deste fenómeno no mercado laboral. De acordo com os números fornecidos pelo Instituto de Emprego e Formação Profissional (IEFP)¹, organismo responsável por organizar e manter permanentemente actualizado o registo nacional das ETT e disponibilizando-o ao público através da sua plataforma electrónica, existem actualmente em Portugal 202 empresas deste sector dispersas pelas diversas regiões sendo que só na região de Lisboa e Vale do Tejo se localizam 110 empresas desta natureza.

2. Breve distinção entre empresa de trabalho temporário e agência privada de colocação

As agências privadas de colocação conformam uma figura análoga às ETT. Contudo, apesar de algumas semelhanças são institutos distintos. As diferenças entre ambas as figuras retiram-se desde logo com a leitura do art.15.º/1 do DL.260/2009 onde se prevê a interdição do exercício da actividade de ETT à agência privada de colocação. Tal como menciona Pedro Romano Martinez² a ETT distingue-se da agência privada de colocação pois esta última actua meramente como intermediária entre a oferta e a procura de emprego, mas não procede à celebração de qualquer vínculo laboral com o trabalhador. As agências privadas de colocação podem ser pessoas colectivas ou singulares, não integradas na administração pública, constituindo organismos que se encarregam da intermediação entre a oferta e a procura de emprego, procurando colocar aqueles que as procuram num determinado posto de trabalho, mas não se integram nas relações emergentes desta colocação.

Em termos práticos, as tarefas destas agências consistem em receber ofertas de emprego, inscrever os candidatos às ofertas de trabalho, procurando colocá-los nos postos de emprego a que se propõem como refere o art.14.º/1 do DL.260/2009. Tal significa que entre uma agência privada de colocação e um trabalhador não se estabelece qualquer elo de ligação contratual.

A actividade desenvolvida por estas agências tem também conhecido grandes progressos uma vez que o fenómeno do desemprego tem registado aumentos significativos. Prova

¹ Dados acessíveis no sítio www.iefp.pt, consultado no dia 16/01/2014.

² PEDRO ROMANO MARTINEZ, Direito do Trabalho, 5ª Edição, Almedina, 2010, pág. 731/732.

desta evolução tem sido a necessidade de colaboração e as parcerias estabelecidas entre estas agências e institutos como o Instituto de Emprego e Formação Profissional. De facto, as agências privadas de colocação têm executado funções que até então eram apenas executadas pelos centros de emprego. Por outro lado, estas agências têm também ganho maiores dimensões fruto de novas estratégias levadas a cabo pelo governo português no âmbito do Programa de Relançamento do Serviço Público de Emprego que passa pela atribuição de responsabilidades ao sector privado de emprego na colocação de desempregados não subsidiados. Este novo modelo que o executivo procura implementar em Portugal verifica-se já, com resultados satisfatórios, em países como o Reino Unido e a Suécia. O que está em causa é combater os números do desemprego sendo indiferente se são utilizados meios públicos ou privados, sendo apenas prioritário diminuir este flagelo mundial.

3º Capítulo

1. O Contrato de utilização de trabalho temporário

1.1. Noção de contrato de utilização de trabalho temporário

De acordo com o preceituado no art.º172.º/ al.c) do CT considera-se contrato de utilização de trabalho temporário **“o contrato de prestação de serviço a termo resolutivo entre um utilizador e uma empresa de trabalho temporário, pelo qual esta se obriga, mediante retribuição, a ceder àquele um ou mais trabalhadores temporários”**.

O contrato de utilização de trabalho temporário, doravante designado de CUTT, embora associado ao contrato de trabalho temporário goza de autonomia relativamente a ele. Por isso, consideramos estes dois contratos como negócios jurídicos distintos e autónomos entre si, mas funcionalmente interligados. O CUTT define-se assim como um contrato de prestação de serviço a termo resolutivo celebrado entre uma ETT e um utilizador. Manifestando uma clara apreensão com a salvaguarda e tutela da posição do trabalhador temporário, como refere o autor Guilherme Dray¹, o legislador nacional estabeleceu “uma

¹ GUILHERME DRAY , Código do Trabalho anotado, AAVV, Almedina, 2009, pág.460.

série de requisitos de natureza substantiva (arts.175.º e 176.ºCT), formal (art.177.ºCT) e temporal (art.178.ºCT) que condicionam a celebração dos contratos que suportam o recurso ao trabalho temporário”.

A lei tipifica nos termos do art.175.º do CT os fundamentos que admitem o recurso a um CUTT, elencando taxativamente as situações em que tem aplicabilidade esta modalidade contratual. Acompanhando o entendimento de Guilherme Dray¹ são evidentes as semelhanças que se encontram relativamente aos motivos justificativos da celebração do CUTT e da celebração de um contrato de trabalho a termo. Estas similitudes facilmente se compreendem uma vez que em ambos os tipos contratuais referidos estamos perante modalidades “atípicas” se tivermos em consideração o modelo tradicional do contrato de trabalho por tempo indeterminado. Através da consagração destes preceitos normativos legislador procurou acautelar uma utilização ilimitada deste tipo de contrato, estipulando um conjunto de regras a serem cumpridas sob pena de o contrato em causa ser ineficaz não tendo qualquer validade jurídica.

1.2. Regime Jurídico

No caso do CUTT a relação juslaboral é estabelecida entre a ETT e o cliente utilizador. Significa isto que esta empresa (ETT) estabelece paralelamente dois vínculos contratuais distintos e autónomos entre si, mas funcionalmente dependentes. Isto porque, o contrato de trabalho temporário que a ETT celebra com o trabalhador faz sentido se pensarmos que a razão de ser da realização do mesmo tem como objectivo o de satisfazer as necessidades de um cliente utilizador que também se vinculará à ETT através da celebração de um CUTT. Como qualquer relação contratual a celebração de um CUTT comporta para ambas as partes envolvidas direitos e deveres que emergem da posição contratual assumida por cada uma delas.

Relativamente às obrigações que a ETT deve adoptar face ao utilizador revela-se como obrigação principal o dever de cedência de um ou mais trabalhadores temporários tal como ficou estabelecido no contrato entres as partes, tendo como contrapartida uma remuneração

¹ GUILHERME DRAY, Op. Cit. pág.460.

prestada pelo utilizador. Fazem ainda parte da lista dos encargos que pertencem à ETT as seguintes obrigações:

- a ETT deve colocar à disposição do utilizador, num prazo de quarenta e oito horas, outro trabalhador para substituir aquele cujo contrato cessou ou se encontra suspenso;
- a ETT deve substituir o trabalhador, se durante os primeiros 15 ou 30 dias de permanência do trabalhador ao serviço da empresa utilizadora, consoante o contrato tenha duração inferior ou superior a seis meses, o utilizador comunicar que o recusa ou sempre que em processo disciplinar se verifique a sua suspensão;
- a ETT é obrigada a transferir a responsabilidade pela indemnização devida por acidente de trabalho para empresas legalmente autorizadas a realizar este seguro, devendo o utilizador exigir da ETT, no momento da celebração do CUTT, a junção a este de cópia da apólice de respectivo seguro que englobe o trabalhador temporário e as funções que ele irá desempenhar ao abrigo do CUTT;
- compete à ETT, no decurso da execução do contrato de utilização, o cumprimento de todas as obrigações legais relativas ao regime geral de segurança social perante os seus trabalhadores temporários;
- salvo acordo em contrário, a suspensão do contrato de trabalho temporário por facto respeitante ao colaborador temporário não envolve a cessação do contrato de utilização anteriormente celebrado;

Quanto às obrigações da entidade utilizadora destaca-se, desde logo, a obrigatoriedade de remunerar a ETT pela cedência de mão-de-obra a que esta procedeu. Este é o encargo primordial que impende sobre o utilizador uma vez que é a contrapartida que deverá prestar à ETT por esta lhe ceder a mão-de-obra necessária. Por outro lado, a prova dos motivos que justificam a celebração do CUTT cabe ao utilizador, tal como consta do art. 176.º/1 do CT, sendo que o incumprimento deste ónus probatório tem conduzido a diversos litígios judiciais. Apesar da celebração do CUTT não emergir qualquer obrigação a cargo do utilizador face ao trabalhador temporário, uma vez que a celebração deste negócio ocorre entre a ETT e o utilizador, deriva da realização deste negócio jurídico, estando implícito neste, a ligação entre o trabalhador temporário e o utilizador, pois com a

celebração do CUTT o utilizador pretende usufruir da mão-de-obra do trabalhador para responder às suas necessidades produtivas. Assim sendo, o trabalhador com a celebração do CUTT passará a prestar a sua actividade a um terceiro utilizador e, conseqüentemente, ficará adstrito ao cumprimento das directrizes orientadoras do utilizador na execução da prestação, uma vez que este exercerá sobre o trabalhador o seu poder de direcção, orientando e fiscalizando o decurso dos trabalhos. Por isso, não será totalmente correcto afirmar-se que entre o trabalhador e o utilizador não haverá qualquer tipo de ligação. É necessário atender ao facto de ser o utilizador que vai receber a prestação executada pelo trabalhador e, por isso, ficará também obrigado ao cumprimento de certos deveres perante o trabalhador, como sejam:

- o utilizador fica adstrito a comunicar aos seus serviços de segurança, higiene e saúde no trabalho, aos representantes dos trabalhadores com competência nessa matéria, bem como aos trabalhadores com funções específicas no domínio da segurança, higiene e saúde no trabalho, no prazo de cinco dias úteis a utilização de trabalhadores em regime de trabalho temporário;
- o utilizador deve assegurar-se de que o trabalhador foi considerado apto em resultado do exame de saúde, que apresenta qualificações profissionais solicitadas e que recebeu a informação relativa às normas de segurança no trabalho que lhe são aplicáveis;
- o utilizador deve garantir ao trabalhador temporário uma formação suficiente e adequada às características do posto de trabalho, tendo em conta a sua qualificação profissional e experiência;
- os trabalhadores expostos a riscos elevados ou afectos a postos de trabalho particularmente perigosos devem beneficiar de uma vigilância médica especial a cargo do utilizador;
- o utilizador deve elaborar o horário de trabalho do trabalhador cedido e marcar o seu período de férias, sempre que estas sejam gozadas ao serviço daquele;
- a empresa utilizadora, após a utilização de trabalhadores em regime de trabalho temporário, tem o prazo de cinco dias úteis para comunicar essa situação à comissão de trabalhadores, quando exista;

- o utilizador deve incluir na elaboração do balanço social a informação relativa ao trabalhador que lhe seja cedido temporariamente ao abrigo de contrato de utilização;

Relativamente às obrigações que o trabalhador temporário deve observar perante o utilizador durante a cedência retém-se, essencialmente, o facto já mencionado relacionado com o poder de direcção e superintendência que o utilizador pode exercer sobre o trabalhador durante a execução da prestação, o que implica necessariamente um acatamento das ordens do utilizador por parte do trabalhador.

1.3. Formalidades do contrato de utilização de trabalho temporário

O CUTT está dependente do cumprimento de determinadas regras que estão consagradas no art.177.º do CT. São os chamados requisitos de natureza formal que assumem neste tipo contratual extrema importância dada a precariedade do vínculo contratual estabelecido com a celebração deste contrato.

Desde logo, no que respeita aos requisitos formais do contrato em apreço o legislador optou por não acolher o princípio do consensualismo, exigindo a observância de **forma escrita** para este contrato. Através da leitura desta norma (art.177.º do CT) apuramos que, para além da obrigatoriedade de redução a escrito, o contrato de utilização deve apresentar as seguintes menções:

- identificação e domicílio ou sede das partes contratantes;
- indicação dos respectivos números de contribuinte e do regime geral da segurança social; quanto à ETT o número e data de alvará da respectiva licença;
- assinatura por parte da ETT e da empresa utilizadora;
- indicação fundamentada dos motivos de recurso ao trabalho temporário por parte do utilizador;
- caracterização do posto de trabalho a preencher e os respectivos riscos profissionais associados;
- o local de trabalho e período normal de trabalho;

- montante da retribuição devida ao trabalhador temporário relativo a trabalhador do utilizador que ocupe o mesmo posto de trabalho;
- retribuição devida pelo utilizador à ETT;
- início e duração, certa ou incerta, do contrato;
- data da celebração do contrato.

Todas estas formalidades procuram assegurar a protecção do trabalhador temporário que nesta relação surge claramente como sendo a parte mais débil e subjugada, sendo por isso necessário adoptar medidas que atenuem estas fragilidades procurando estabelecer um equilíbrio nesta relação contratual.

1.4. Inobservância dos requisitos exigidos

O preenchimento dos requisitos acima referidos assegura a validade e eficácia deste contrato, sendo que a inobservância dos mesmos determinará algumas consequências. Desde logo, antes de proceder à realização deste negócio é necessário atender ao art. 175.º/1 do CT cuja epígrafe é “**Admissibilidade de contrato de utilização de trabalho temporário**” onde estão previstos os casos que justificam o recurso a esta via contratual. Isto porque, como já foi referido, estamos perante um tipo contratual que apresenta um regime legal que coloca a posição do trabalhador numa situação demasiado frágil e, por isso, o legislador encarou o mesmo com alguma desconfiança acabando por delimitar as situações em que este poderia ter aplicabilidade. Assim sendo, e de acordo com o art. 175.º/1 do CT verificamos que o mesmo remete para o art.140.º/2, al. a) a g) do CT. A conjugação destes dois preceitos normativos estabelece as situações em que se admite a utilização do CUTT, sendo um elenco taxativo.

Nos termos do **art.140.º/2, al. a) a g) do CT** admite-se o recurso ao CUTT nos casos em que se verifique:

- substituição directa ou indirecta de trabalhador ausente ou que, por qualquer motivo, se encontre temporariamente impedido de trabalhar;

- substituição directa ou indirecta de trabalhador em relação ao qual esteja pendente em juízo acção de apreciação da licitude de despedimento;

- substituição directa ou indirecta de trabalhador em situação de licença sem retribuição;

- substituição de trabalhador a tempo completo que passe a prestar trabalho a tempo parcial por período determinado;

- actividade sazonal ou outra cujo ciclo anual de produção apresente irregularidades decorrentes da natureza estrutural do respectivo mercado, incluindo o abastecimento de matéria-prima;

- acréscimo excepcional de actividade da empresa;

- execução de tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro;

As situações acima mencionadas compreendem um conjunto imperativo e, por isso, a violação deste preceito constitui, nos termos do art.140.º/6 do CT “ uma contra-ordenação muito grave”. Por outro lado, segundo o **art.175.º/1 do CT** é ainda permitido o uso do CUTT nos casos em que suceda:

- vacatura de posto de trabalho quando decorra processo de recrutamento para o seu preenchimento;

- necessidade intermitente de mão-de-obra, determinada por flutuação da actividade durante dias ou partes de dia, desde que a utilização não ultrapasse semanalmente metade do período normal de trabalho maioritariamente praticado no utilizador;

- necessidade intermitente de prestação de apoio familiar directo, de natureza social, durante dias ou partes de dia;

- realização de projecto temporário, designadamente instalação ou reestruturação de empresa ou estabelecimento, montagem ou reparação industrial.

Nos casos aludidos admite-se a contratação através da via do CUTT sendo que no caso de se verificar a celebração deste contrato fora do âmbito dos casos expressamente previstos a consequência será a nulidade do mesmo nos termos do art.176.º/2 do CT, considerando-se

que o trabalho prestado pelo trabalhador temporário ao utilizador ao abrigo destas condições (fora dos casos legalmente previstos) se trata de trabalho sem termo, como contempla o n.º3 do mesmo artigo, e não será por isso abrangido pelo regime do trabalho temporário.

Assim sendo, podemos afirmar que a celebração do contrato de utilização é admitida quando estamos perante alguma das situações abrangidas pelo art.140.º/2, al. a) a g) ou pelo art.175.º/1 ambos do CT. Caso ocorra a celebração de um contrato desta natureza fora do âmbito das situações abarcadas por estes dois artigos aplicar-se-á o art.176.º/2 do CT, sendo o contrato em causa nulo nos termos gerais (art.220.º do CC). Por outro lado, para além da nulidade prevista no art.176.º/2 do CT, o n.º3 do mesmo artigo contempla outra consequência aplicável aos casos em que o CUTT não respeite o preceituado no art.175.º/1 do CT que consiste no facto de se considerar que o trabalho prestado pelo trabalhador ao utilizador com fundamento numa situação que não esteja legalmente consagrado é prestado em regime de contrato de trabalho sem termo, sendo aplicável ainda o disposto no art. 173.º/6 do CT.

Analisando o art.173.º/6 do CT para o qual remete o art.176.º/3 do CT concluímos que ao trabalhador é atribuído um **direito de optar por uma indemnização nos termos do art.396.º do CT**, sempre que o contrato se converta em contrato de trabalho sem termo por não se basear num motivo justificativo exigido para se legitimar como um contrato de utilização.

Assim, segundo o art.173.º/6 do CT o trabalhador tem 30 dias, a contar da data do início da prestação da actividade, para optar se mantém o vínculo laboral em regime de contrato de trabalho sem termo ou se prefere uma indemnização nos termos do art.396.º do CT. Esta solução (nulidade do contrato de utilização) prevista no art.176.º/2 do CT conjugado simultaneamente com o art. 173.º/6 do CT é também aplicada nos casos em que o mesmo contrato não for celebrado por escrito ou omitir a menção do motivo justificativo do recurso ao trabalho temporário pelo utilizador como alude o art.177.º/4,5 do CT.

É ainda necessário salientar a exigência presente no art.177.º/2 do CT segundo a qual a indicação dos motivos justificativos da celebração do CUTT deve ser feita através de uma menção expressa dos factos que deram origem à celebração do contrato. Atentos á

redacção deste nº2 verifica-se que não basta para fundamentar o uso de um contrato deste tipo a mera referência a determinada situação. Nos termos do n.º5 do mesmo preceito normativo, a insuficiência na indicação do motivo justificativo para a celebração de um CUTT é equiparável à omissão do mesmo, gerando igualmente a nulidade do contrato.

Em suma, sempre que ocorra uma omissão ou uma indicação insuficiente da menção do motivo justificativo para o recurso ao trabalho temporário por parte do utilizador, bem como se o contrato de utilização não observar a forma escrita o mesmo será nulo nos termos do art.177.º/5 do CT, sendo que se considera que o trabalho prestado pelo trabalhador ao utilizador nestas circunstâncias se encontra ao abrigo de um contrato de trabalho sem termo, como prevê o art.177.º/6 do CT. Acresce a esta consequência a possibilidade de o trabalhador optar por exercer o seu direito a uma indemnização em alternativa à manutenção do contrato de trabalho sem termo uma vez que o art.177.º/6 do CT remete para o art.173.º/6 do CT, tal como sucede nos casos em que o contrato é celebrado tendo como fundamento uma situação não prevista no elenco admitido pelo legislador.

Ainda relativamente ao contrato de utilização é fundamental para assegurar a sua validade, provar a veracidade do motivo justificativo que deu origem a esta contratação. O legislador exige no art. 176.º/1 do CT a prova de que está em causa uma das situações que possibilita o recurso a este tipo de contrato. Este ónus probatório recai sobre a entidade utilizadora do trabalho temporário. A imposição no cumprimento deste ónus probatório surge associada à dúvida que o legislador manifesta em relação a este modelo contratual, e por isso, se compreende todas as condições a que o legislador submete este tipo de contrato. Quanto à duração do contrato de utilização vigora o disposto no art.178.º do CT, onde se estipulam os limites temporais deste tipo contratual. Sabemos desde logo que este contrato é celebrado a termo resolutivo certo ou incerto, como consigna o art.178.º/1 do CT. Significa isto que o contrato de utilização é sempre celebrado a termo resolutivo, isto é, os efeitos jurídicos deste contrato cessarão no momento em que se verificar a ocorrência de determinado acontecimento acordado pelas partes. Este acontecimento poderá ser certo ou incerto quanto ao momento em que se verificará. Relativamente á redacção do art.178.º do CT a análise deste preceito permite-nos afirmar, tal como menciona Guilherme Dray¹, “ que para

¹ GUILHERME DRAY, Código do Trabalho anotado, AAVV, 8ª edição, Almedina, 2009, pág.465.

além da consagração de requisitos de natureza substantiva (arts. 175.º e 176.º) e formais (arts.177.º), o legislador estabeleceu, acrescidamente, ao arrepio da liberdade de estipulação contratual, limites temporais atinentes à duração dos contratos de utilização, fixando prazos tendencialmente curtos.” O art.178.º do CT vem comprovar e reforçar a ideia de que o legislador nutre por este tipo contratual um sentimento de dúvida, de receio e, por isso, com vista à protecção do princípio constitucional da estabilidade do emprego prescreveu a necessidade de serem apostos ao CUTT termos resolutivos. Segundo o art.178.º/2 do CT a duração deste contrato não pode exceder, incluindo renovações, a duração da causa justificativa. Este limite temporal compreende-se uma vez que estamos perante um negócio causal, nasce porque tem uma causa, uma justificação. Deixando de existir essa causa justificativa, deixa consequentemente de existir um fundamento para a vigência do contrato de utilização.

Sob pena de ser um limite temporal demasiado dilatado, o legislador vem também impôr como limite máximo a duração de dois anos, de seis ou doze meses em determinadas situações. Concretamente, se estiver em causa um contrato de utilização cuja causa justificativa consista na vacatura de posto de trabalho quando decorra processo de recrutamento para o seu preenchimento ao abrigo do art.175.º/1, al. a) do CT o limite máximo de duração será de seis meses. Por outro lado, se o fundamento para a celebração do contrato se traduzir no acréscimo excepcional da actividade da empresa o limite máximo aplicar será o de doze meses. Independentemente da causa que deu origem à celebração do contrato a durabilidade do mesmo nunca poderá ultrapassar os dois anos. No que diz respeito a estes prazos é necessário atender ao facto de se considerar como um único contrato o que seja objecto de renovação, à luz do art.178.º/3 do CT. A fundamentação para a celebração de um CUTT assume uma importância tal que, como enuncia o art.178.º/4 do CT, se o trabalhador temporário continuar a prestar a sua actividade em benefício do utilizador decorridos dez dias após se ter verificado a cessação deste contrato sem que tenha ocorrido a celebração de novo contrato que o justifique, considera-se que o trabalho passa a ser prestado ao utilizador com base em contrato de trabalho sem termo.

Nas disposições legais relativas a este género contratual encontramos ainda prevista no art.179.º do CT a proibição de contratos sucessivos. Segundo esta proibição sempre que se

tenha completado a duração máxima do contrato de utilização é interdita a sucessão no mesmo posto de trabalho de um trabalhador temporário ou de um trabalhador contratado a termo sem que primeiramente tenha vencido um período de tempo igual a um terço da duração do referido contrato, abrangendo as renovações. Todavia, embora a finalidade desta norma seja desincentivar a propagação e o uso frequente deste tipo de contratos balizando limites temporais curtos, a proibição constante do art. 179.º do CT não é absoluta, pois conhece duas exceções contempladas no n.º2, als. a) e b) do mesmo artigo. De acordo com n.º2, al. a) do art.179.º do CT é admitida uma sucessão no mesmo posto de trabalho, mesmo após ter decorrido o limite de duração máximo, se se verificar uma nova ausência do trabalhador substituído, quando o contrato de utilização tenha sido celebrado para sua substituição. É ainda consentida a sucessão no mesmo posto de trabalho, embora decorrido o limite máximo de duração do contrato em causa, sempre que se confirme um acréscimo excepcional de necessidade de mão-de-obra em actividade sazonal. Nestas duas situações permite-se a sucessão no mesmo posto de trabalho ao abrigo de um contrato de utilização, independentemente de se ter atingido a duração máxima prevista para o mesmo. Claro que esta proibição pode, com alguma facilidade, ser contornada sem necessariamente estarmos perante uma destas exceções. Isto porque, tal impedimento só se aplica relativamente a contratos que incidam sobre o mesmo posto de trabalho. Se o posto de trabalho for distinto, ainda que o utilizador seja a mesma entidade não se aplica esta proibição sempre que o contrato de utilização seja celebrado com a atribuição de um posto de trabalho diferente. Logo, basta que o utilizador altere a categoria profissional atribuída ao trabalhador temporário para prolongar o contrato além dos limites legais previstos. A análise do regime jurídico do CUTT permite-nos assim concluir que, apesar de o legislador admitir o recurso a este tipo contratual, fá-lo com algumas restrições, quer a nível formal, quer a nível substantivo.

2. O Contrato de trabalho temporário propriamente dito

2.1. Noção de contrato de trabalho temporário:

Segundo o art.172.º,al.a) do CT considera-se contrato de trabalho temporário o “**contrato de trabalho a termo celebrado entre uma empresa de trabalho temporário e um**

trabalhador, pelo qual este se obriga, mediante retribuição daquela, a prestar a sua actividade a utilizadores, mantendo-se vinculado à empresa de trabalho temporário”.

2.2. Regime Jurídico

A definição de contrato de trabalho temporário consagrada no art.172º,al.a) do CT permite-nos afirmar que o contrato de trabalho temporário se traduz na relação jurídica estabelecida entre dois sujeitos: o trabalhador temporário e a ETT. Entre estas duas partes constrói-se, por esta via, um verdadeiro contrato de trabalho onde a ETT assume a posição de entidade patronal e o trabalhador temporário ocupa a posição de empregado da primeira.

É, contudo, necessário referir que o contrato de trabalho temporário apenas pode ser celebrado a termo resolutivo, certo ou incerto, nos casos previstos para a celebração do contrato de utilização, nos termos do art.180.º/1 do CT. Assim, tendo em conta esta norma, sabemos que o contrato de trabalho temporário pode ser celebrado quando estivermos perante uma situação abrangida ou pelo art.140.º/2, al. a) a g) ou pelo art.175.º/1, al. a) a d) ambos do CT. Podemos mesmo dizer que se encontra implícita uma remissão do art.180.º/1 do CT para estes dois preceitos normativos.

Como refere Guilherme Dray¹, estamos perante uma “união de contratos funcional, necessária e tendencialmente unilateral.” De facto, da leitura do art. 180.º/1 do CT é visível a atribuição de uma certa supremacia do CUTT sobre o contrato de trabalho temporário. Esta primazia resulta desde logo pelo facto de o contrato de trabalho só ser admitido nas condições em que é admitida a celebração de um contrato de utilização. Por outro lado, e ainda segundo o entendimento do mesmo autor², a complementaridade entre o contrato de trabalho temporário e o contrato de utilização é tão evidente que as próprias vicissitudes do último projectam-se no contrato de trabalho temporário, ainda que o inverso nem sempre se verifique, pois nem todas as alterações do contrato de trabalho temporário se repercutem no contrato de utilização. Esta influência das modificações do contrato de utilização sobre o contrato de trabalho temporário é compreensível uma vez que no clausulado do primeiro já estarão inseridas as condições e os termos em que a ETT irá ceder o trabalhador temporário ao utilizador, e por sua vez, no momento em que a ETT e o trabalhador

¹ GUILHERME DRAY, Código do Trabalho anotado, AAVV, 8ªedição, Almedina, 2009, pág.468.

² GUILHERME DRAY, op. Cit. Pág.468.

temporário celebram o contrato de trabalho temporário, o trabalhador já sabe previamente em que circunstância irá prestar a sua actividade a terceiros-utilizadores. Por isso se justifica a repercussão das alterações de um contrato sobre o outro.

Embora o contrato de trabalho nasça entre a ETT e o trabalhador, este último fica adstrito com a celebração deste contrato a prestar a sua actividade a terceiros, uma vez que a sua entidade patronal irá ceder a força de trabalho deste a outras entidades estranhas à relação laboral estabelecida. Contudo, esta cedência não obsta ao facto de continuarmos a afirmar que é a ETT a entidade patronal do trabalhador temporário, independentemente deste desenvolver a sua actividade directamente em benefício de um terceiro utilizador. De facto, não podemos permanecer indiferentes à particularidade que apresenta a figura do empregador neste tipo de contrato. Se, por um lado acolhemos a posição segundo a qual a ETT representa a posição de empregador do trabalhador temporário, com todas as implicações que advêm do exercício desta tarefa, não deixa de ser menos verdade que esta função, no seio deste tipo contratual, se desdobra em duas entidades: a ETT por um lado, e a entidade utilizadora por outro. Este desdobramento resulta como consequência directa da obrigação a que o trabalhador temporário se responsabiliza: “prestar a sua actividade a utilizadores...”. O cumprimento deste dever por parte do trabalhador temporário implica o contacto directo com terceiros, estranhos à relação laboral que foi estabelecida. Uma vez que o trabalhador presta a sua actividade em benefício de utilizadores, estes também irão desempenhar a função de entidade patronal no que diz respeito à orientação, direcção e coordenação da actividade prestada pelo trabalhador temporário em seu favor.

Podemos por isso afirmar, que a fragmentação da posição de entidade patronal no contrato de trabalho temporário se traduz, na prática, na divisão de tarefas: a ETT contrata, remunera e exerce o poder disciplinar sobre o trabalhador, e o cliente utilizador da mão-de-obra desse trabalhador, para além de oferecer trabalho ao mesmo, exerce poderes de direcção e fiscalização dessa actividade. A ETT recruta, remunera o trabalhador, e assume o pagamento dos encargos sociais inerentes à responsabilidade de uma entidade patronal. O cliente utilizador dirige a actividade, exerce a autoridade, estabelece os horários, a quantidade e as condições de trabalho, podendo fazer o controlo da qualidade, etc.

Enquanto relação jurídica que representa a celebração de um contrato de trabalho temporário é fonte de direitos e deveres para ambos os contraentes. Relativamente às

obrigações contratuais da ETT surge como encargo primordial a remuneração devida ao trabalhador pela prestação da sua actividade. Por outro lado, recai também sobre esta entidade o dever de pagar todos os encargos sociais (segurança social, seguro contra acidentes, etc) próprios de uma entidade patronal. Simultaneamente, é sobre a ETT que versa o “poder-dever” disciplinar sobre o trabalhador. No que diz respeito aos direitos da ETT esta goza do poder de tutela sobre o trabalhador temporário, bem como do poder disciplinar sobre o mesmo. Significa isto, que no caso de se verificar a ocorrência de uma transgressão disciplinar por parte do trabalhador temporário, o utilizador deverá comunicá-la à ETT, que desencadeará os procedimentos legais necessários. Estes direitos atribuídos à ETT justificam-se uma vez que o vínculo jurídico-laboral se mantém entre esta e o trabalhador temporário, e por isso, a ETT continua a ser o empregador do trabalhador beneficiando dos direitos, bem como assumindo os deveres que assistem a quem assume tais responsabilidades. Associada a este núcleo de matérias levanta-se uma problemática que tem dado origem a grandes conflitos que culminam nas instâncias judiciais. Referimo-nos à questão da responsabilidade perante acidentes de trabalho quando está em causa um trabalhador temporário, a qual será oportunamente abordada no decurso deste trabalho.

Desde já, embora não se trate de uma questão cujo entendimento se tem manifestado pacífico e unânime, podemos adiantar que em matéria de acidentes de trabalho, contenderá à ETT a manutenção, em plena vigência, do seguro de acidentes de trabalho, com uma entidade seguradora, para a qual transfira a responsabilidade pela indemnização devida nestas situações. Em caso de acidente de trabalho, a tramitação a seguir deverá ter início no utilizador que deverá informar a ETT do sucedido, devendo esta remeter a participação de seguro à seguradora. Quanto às obrigações que emergem da posição contratual desempenhada pelo trabalhador temporário, sobre este recaem os deveres que todos os trabalhadores assumem perante as entidades patronais. Assim, o trabalhador deverá desempenhar as suas tarefas e executar as suas prestações de forma diligente e responsável, não causando danos quer nos equipamentos da entidade utilizadora, bem como nos da ETT.

2.3. Formalidades do contrato de trabalho temporário

Segundo o art.181.º/1,al.a) a al.h) do CT o contrato de trabalho temporário deve ser reduzido a escrito, devendo ser celebrado em dois exemplares e indicar:

- identificação, assinaturas, domicílio ou sede das partes e número e data do alvará da licença da ETT;
- motivos que justificam a celebração do contrato, com menção concreta dos factos que os integram;
- actividade contratada;
- local e período normal de trabalho;
- retribuição;
- data de início do trabalho;
- data da celebração.
- termo do contrato.

2.4. Inobservância dos requisitos exigidos

O contrato de trabalho temporário para ser celebrado validamente entre as partes está sujeito ao cumprimento de determinadas regras, cuja inobservância comporta algumas consequências. No que toca ao cumprimento dos requisitos exigíveis pelo art.181.º do CT, a violação da regra que assume maior gravidade é aquela segundo a qual o contrato de trabalho temporário deve ser reduzido a escrito nos termos do art.181.º/1 do CT, pois trata-se de um contrato formal. No caso do contrato de trabalho temporário não ter sido reduzido a escrito a consequência será a prevista no art.181.º/2 do mesmo diploma que remete para o regime consagrado no art.173.º/6 do CT.

Da leitura conjugada destes normativos concluímos que o incumprimento do requisito formal exigido pelo legislador (forma escrita) no momento de celebração do contrato de trabalho temporário referindo todas as menções que constam do art.181.º do CT terá como consequência a estipulada pelo art.181.º/2 do CT. Ou seja, considera-se que “o trabalho é

prestado à ETT em regime do contrato de trabalho sem termo, sendo aplicável o disposto no n.º6 do artigo 173.º do CT”. A primeira consequência a aplicar em virtude do incumprimento da observância da forma escrita do contrato de trabalho temporário é a conversão do contrato em contrato de trabalho sem termo nos termos do art.181.º/2 do CT. Este efeito de conversão está igualmente consagrado relativamente à falta de forma escrita do CUTT prevista no art. 177.º/4,5 do CT. A única diferença desta sanção relativamente ao contrato de trabalho temporário reside no facto de a falta de forma escrita neste contrato vincular o trabalhador à ETT ao abrigo de um contrato de trabalho sem termo, salvo se o trabalhador exercer o seu direito de opção e preferir a indemnização nos termos do art. 173.º/6 do CT, enquanto no CUTT o incumprimento deste requisito formal vincula o trabalhador ao utilizador. Salvaguarda-se sempre, independentemente de estar em causa um CUTT ou um contrato de trabalho temporário, o direito de opção pela indemnização do trabalhador ao abrigo do art.173.º/6 e art.396.º, um e outro do CT. Exige-se ainda no art.181.º/1, al. b) do CT o cumprimento de um requisito essencial que consiste na indicação do motivo justificativo para a celebração do contrato de trabalho temporário. O desrespeito deste requisito comporta a mesma consequência aplicável para a inobservância de forma escrita do contrato de trabalho temporário, segundo o disposto no art. 181.º/2 do CT. É de referir que não basta a mera indicação deste motivo para esta condição estar preenchida uma vez que, como refere o preceito em causa, não é apenas a omissão da indicação do motivo que desencadeará a consequência, mas também a insuficiência da mesma.

Esta é uma condição de extrema importância uma vez que o seu incumprimento tem gerado diversos conflitos que têm sido colocados perante grandes instâncias judiciais. O cumprimento desta exigência facilmente se compreende se atendermos ao facto de estarmos a tratar de relações contratuais onde o vínculo jurídico se estabelece por períodos de tempo muito curtos, muito precários, sendo necessário verificar-se um motivo plausível e meritório de uma relação tão instável como esta. A exigência deste requisito leva-nos a afirmar que o legislador procurou assegurar e garantir que este modelo contratual não seria vulgarizado como se se tratasse de uma via normal e frequente no mundo laboral, pois tal generalização implicaria a colocação do trabalhador numa posição ainda mais fragilizada do que em qualquer outro tipo de contrato. O legislador procurou desta forma evitar que a posição do trabalhador ficasse tão desprotegida, dificultando o acesso às entidades patronais a este modelo de contratação obrigando-as a justificar o recurso àquele

mecanismo. O cumprimento deste requisito vem limitar as razões que justificam a celebração deste tipo contratual, restringindo as situações que admitem a celebração destes contratos. Contudo, a verdade é que há formas de contornar a lei, e a realidade vem mostrar que apesar dos esforços para não se banalizar este modelo contratual o mesmo tem registado um aumento considerável nos últimos anos e tende a progredir.

Concluimos que nos termos do art.181.º/2 do CT quer a omissão do motivo justificativo como a insuficiência do mesmo e a falta de redução do contrato a escrito conduzem à conversão do contrato em contrato sem termo, fazendo uma remissão para o art.173º/6 do CT. Analisando este preceito normativo cuja epígrafe é “ Cedência Ilícita de trabalhador” para o qual é feita a remissão apuramos que nos casos em que ocorre a conversão do contrato de trabalho temporário em contrato de trabalho sem prazo o trabalhador pode optar nos trinta dias seguintes ao início da prestação de actividade nestas circunstâncias, por uma indemnização nos termos do artigo 396.º do CT. Ainda a propósito das formalidades exigidas pelo legislador português no que respeita ao conteúdo do contrato de trabalho temporário estabelece o art.181.º/3 do CT que no caso de o contrato de trabalho temporário não fazer qualquer referência ao termo do mesmo então este considera-se celebrado pelo prazo de um mês, não sendo autorizada a sua renovação.

Relativamente à duração do contrato em apreço rege o disposto no art.182.º do CT. Segundo o n.º1 deste artigo a duração do contrato de trabalho temporário não pode ultrapassar a duração do CUTT o que revela a complementaridade de ambos os contratos. Por outro lado, o art.182.º/2 do CT trata da durabilidade do contrato de trabalho temporário sob a modalidade de termo certo referindo que o mesmo, apesar de se assemelhar noutros aspectos do seu regime ao regime do contrato de trabalho a termo, em relação à duração não está sujeito aos limites previstos no art. 148.º/2 do CT. Significa isto que, o contrato de trabalho temporário a termo certo pode ser celebrado, em qualquer caso, por períodos inferiores a seis meses, diferentemente do que sucede com contrato de trabalho a termo certo que só pode ser celebrado por períodos de duração inferiores a seis meses nos casos expressamente previstos no art.140.º/2, al.a) a g) do CT. Apesar das similaridades entre os regimes de ambos os tipos contratuais o legislador nesta matéria da duração do contrato excluiu o contrato de trabalho temporário destes limites temporais aplicáveis ao contrato de trabalho a termo. Contudo, tal não significa que não tenha balizado temporalmente a

celebração do mesmo. Nos termos do art.182.º/3 do CT o contrato de trabalho temporário a termo certo, incluindo as renovações, não poderá exceder os dois anos, ou seis ou doze meses consoante o motivo justificativo que lhe deu origem.

Inferimos da redacção deste n.º3 que a duração máxima deste contrato será, irremediavelmente, dois anos, independentemente do motivo justificativo que está na sua base. Portanto, para a generalidade dos motivos justificativos o limite de duração será de dois anos. Porém, existem determinadas situações em que o limite máximo aplicável é inferior. Concretamente, no caso de o motivo justificativo se tratar de um acréscimo excepcional da actividade da empresa que recorre ao trabalho temporário o limite máximo a aplicar à durabilidade deste contrato será de doze meses. Se o motivo em causa for a vacatura de posto de trabalho quando decorra processo de recrutamento para o seu preenchimento o limite será de seis meses. Estes prazos incluem já possíveis renovações. O contrato de trabalho temporário pode ainda ser celebrado a termo incerto e, nesse caso, o limite aplicável é o previsto no art.182.º/4 do CT. Estando em causa um contrato desta natureza a sua durabilidade poderá prolongar-se, como refere o art.182.º/4 do CT pelo tempo necessário à satisfação de necessidade temporária do utilizador. No entanto, também o contrato de trabalho temporário, ainda que celebrado a termo incerto, conhece limites, não podendo o mesmo, em circunstância alguma, exceder os limites previstos no número anterior (art.182.º/3 do CT).

3. O Contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária

3.1. Noção de contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária

Nos termos do art.172.º/al.b) do CT define-se contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária “**o contrato de trabalho por tempo indeterminado celebrado entre uma empresa de trabalho temporário e um trabalhador, pelo qual este se obriga, mediante retribuição daquela, a prestar temporariamente a sua actividade a utilizadores, mantendo-se vinculado à empresa de trabalho temporário**”.

O contrato de trabalho temporário pode revestir a natureza de contrato de trabalho temporário celebrado a termo (art.172.º,al.a) do CT) entre uma ETT e um trabalhador temporário ou então poderá ser celebrado pelos mesmos sujeitos mas por tempo indeterminado (art.172.º,al.b) do CT) para cedência temporária. Esta segunda modalidade encontra a sua disciplina jurídica regulada nos arts.183.º e 184.º do CT.

3.2. Regime Jurídico

Segundo o art.172.ºal.b) do CT o contrato de trabalho temporário por tempo indeterminado para cedência temporária traduz-se no “contrato de trabalho por tempo indeterminado celebrado entre uma ETT e um trabalhador, pelo qual este se obriga, mediante retribuição daquela, a prestar temporariamente a sua actividade a utilizadores, mantendo-se vinculado à ETT”.

Assim este negócio jurídico é estabelecido entre dois sujeitos: a ETT e o trabalhador. Esta modalidade de contratação é muito semelhante à contratação feita através de um contrato de trabalho temporário previsto no art.172.º,al.a) do CT. A particularidade desta modalidade consagrada no art.172.º,al.b) do CT reside na circunstância de, nestes contratos para cedência temporária, os trabalhadores estarem ligados à ETT por um contrato de trabalho por tempo indeterminado, diversamente do que ocorre com o contrato de trabalho temporário regulado nos arts.180.º e ss do CT em que a vinculação de ambos os contraentes se verifica através de um contrato celebrado a termo. Significa isto que a cedência de trabalhadores tem lugar mesmo que entre estes e a ETT o elo de ligação consista num contrato de trabalho por tempo indeterminado com a finalidade de cedência temporária destes trabalhadores. No entanto, nem sempre foi assim.

Como esclarece Guilherme Dray¹ “ até à reforma da Lei do Trabalho Temporário levada a efeito pela Lei nº146/99, a cedência de trabalhadores implicava, necessariamente, que estes estivessem vinculados à ETT mediante um contrato de trabalho a termo, indexado a um CUTT”. Tal condição implicava, como refere o mesmo autor² que ”a contratação de

¹ GUILHERME DRAY, Código do Trabalho anotado, AAVV, 8ªedição, Almedina, 2009, pág.472.

² GUILHERME DRAY, Op. Cit. pág. 472.

trabalhadores temporários por parte da ETT dependesse, sempre, da invocação de um motivo justificativo decalcado das razões subjacentes à celebração do CUTT”.

Actualmente, as ETT podem optar por ceder temporariamente trabalhadores com os quais mantêm um vínculo laboral por tempo indeterminado, não sendo estas obrigadas a contratar trabalhadores ao abrigo de um contrato de trabalho temporário a termo para posteriormente os ceder. Tal como o CUTT e o contrato de trabalho temporário celebrado a termo certo ou incerto, o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária é um negócio formal e, por isso, está sujeito a forma escrita e ao cumprimento de uma série de referências que devem, obrigatoriamente, ser inseridas no contrato reduzido a escrito. A exigência destas formalidades consta do art. 183.º/1, al. a) a d) do CT.

3.3. Formalidades do contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária

Nos termos do art.183.º/1, al.a) a d) do CT o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária deve, desde logo, ser reduzido a escrito e celebrado em dois exemplares. Por outro lado, este documento deverá obrigatoriamente referenciar:

- a identificação, assinaturas, domicílio ou sede das partes e número e data do alvará da licença da ETT;
- a menção expressa de que o trabalhador aceita que a ETT o ceda temporariamente a um utilizador;
- a actividade contratada ou descrição genérica das funções a exercer e qualificação profissional adequada, bem como a área geográfica na qual o trabalhador está adstrito a exercer funções;
- a retribuição mínima durante as cedências que ocorram, nos termos do art.185.º do CT.

3.4. Inobservância dos requisitos exigidos

À semelhança do que ocorre com o CUTT e o contrato de trabalho temporário, também o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária deve dar

cumprimento aos respectivos requisitos dos quais dependerá a sua validade e eficácia jurídicas. Como consequência do incumprimento de algumas destas regras o art. 183.º/3 do CT estabelece que no caso de o contrato em apreço não ser reduzido a escrito, bem como no caso de omitir ou ser insuficiente nas menções exigidas pela al.b) e c) do n.º1 do mesmo preceito, considerar-se-á que o trabalho é prestado à ETT pelo trabalhador em regime de contrato de trabalho sem termo, remetendo ainda para a aplicação do disposto no art.173.º/6 do CT.

O que significa que se o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária não obedecer a forma escrita ou não mencionar expressamente, bem como se aludir de forma insuficiente, a aceitação por parte do trabalhador em ser cedido temporariamente pela ETT a utilizadores, o trabalho prestado pelo trabalhador à ETT considera-se como trabalho realizado ao abrigo de um contrato de trabalho sem termo, facultando ainda ao trabalhador a possibilidade de optar em alternativa à manutenção deste contrato de trabalho sem termo por uma indemnização nos termos do art.173.º/6 e art.396.º ambos do CT. A consequência será a mesma nos casos em que o contrato em causa não indique a actividade contratada ou a descrição genérica das funções a exercer e da qualificação profissional adequada do trabalhador cedido, requisito exigido na al. c) do art.183.º/1 do CT. Esta consequência é comum aos três contratos estando patente no regime jurídico de cada um, designadamente: no art.177.º/4,5 no caso de se tratar de um CUTT, no art.181.º/2 quando estamos perante um contrato de trabalho temporário e no art.183.º/3 referente ao contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária. Podemos retirar deste aspecto comum aos três contratos que o legislador optou por acolher uma posição prudente, revelando uma atitude cautelosa perante todo o regime jurídico do trabalho temporário. Toda esta ponderação por parte do legislador está associada à circunstância de estarmos a abordar um modelo de contratação estreitamente associado à precariedade laboral que tem vindo a ganhar contornos cada vez mais significativos. Ainda relativamente ao regime jurídico do contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária estatui o art.184.º do CT no seu n.º1 que “durante o período em que não se encontre em situação de cedência, o trabalhador contratado por tempo indeterminado pode prestar actividade à ETT”. No n.º2, al.a) e b) do mesmo artigo o legislador estabelece os direitos atribuídos ao trabalhador caso este não exerça actividade e caso exerça actividade junto da ETT respectivamente.

Caso estes direitos não sejam devidamente respeitados, estabelece o n.º3 do art.184.º do CT que se trata de uma contra-ordenação grave que será imputável à ETT. Relativamente a este preceito normativo (art.184.º do CT) é de considerar o esclarecimento do autor Guilherme Dray¹. Acompanhando o entendimento deste autor, durante o período de inactividade devem manter-se intocáveis os direitos e deveres das partes que não presumam a execução da prestação efectiva de trabalho. Assim, durante o período de inactividade do trabalhador contratado ao abrigo de um contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária, devem conservar-se ilesos os deveres acessórios de conduta que, embora não se integrando na prestação principal objecto do contrato em causa, se revelam como fundamentais e presentes em qualquer relação jurídica. Os deveres de urbanidade, respeito, lealdade, sigilo e não concorrência devem estar sempre patentes na relação contratual, ainda que se verifiquem períodos de inactividade do trabalhador, uma vez que a ocorrência de tais fases não obsta ao cumprimento dos deveres de conduta, nem faz cessar a obrigação de os cumprir para ambas as partes. Na anotação que faz acerca deste art.184.º do CT, Guilherme Dray² ressalva ainda a possibilidade que fica ao critério do trabalhador de durante o período de inactividade desempenhar uma outra actividade remunerada em favor de terceiros, desde que este respeite os ditos deveres de conduta e, particularmente, nestas situações cumpra o dever de informação para com a ETT informando a mesma acerca do seu intuito. Apesar de todas as semelhanças entre o contrato de trabalho temporário e o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária, a grande diferença reside no facto de, o vínculo laboral estabelecido entre a ETT e o trabalhador neste último não se tratar de um contrato de trabalho temporário celebrado a termo, mas antes de um contrato celebrado por tempo indeterminado.

4. Outros aspectos acerca do regime do contrato de trabalho temporário

Ainda no que diz respeito ao regime jurídico do trabalho temporário, mais concretamente em relação às condições de trabalho do trabalhador temporário, o legislador manifestou a

¹ GUILHERME DRAY, Código do Trabalho anotado, AAVV, 8ªedição, Almedina, 2009, pp.474/475.

² GUILHERME DRAY, op. Cit.pág.476 e 477.

preocupação em disciplinar determinados aspectos presentes em qualquer contrato de trabalho, mas que assumem algumas especificidades neste tipo de relação laboral, como por exemplo, matérias respeitantes à retribuição devida no caso das férias e do subsídio de natal, matérias relativas à segurança e saúde no trabalho temporário e, ainda questões atinentes à formação profissional do trabalhador temporário. Assim se atendermos ao art. 185.º do CT sob a epígrafe “ Condições de trabalho de trabalhador temporário” evidencia-se a necessidade sentida pelo legislador de disciplinar o núcleo de questões acima mencionadas de forma exaustiva. Recorrendo ao raciocínio de Guilherme Dray¹ as principais notas a ter em consideração centram-se, desde logo, no n.º1 do art.185.º do CT que refere a possibilidade de o trabalhador temporário poder ser cedido a mais de um utilizador, mesmo que este trabalhador não esteja vinculado através de um contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária. Esta regra só não terá aplicação no caso de o contrato de trabalho temporário não o permitir. Destaca-se ainda neste art.185.º do CT o n.º2 por contemplar uma regra característica do regime jurídico do contrato de trabalho temporário que se traduz no facto de durante a cedência do trabalhador temporário ao utilizador o primeiro estará adstrito ao regime aplicável ao segundo em tudo o que diga respeito ao modo, lugar, duração do trabalho e suspensão do contrato de trabalho, segurança e saúde no trabalho e acesso a equipamentos sociais. Tal condição facilmente se explica uma vez que, como já foi referido anteriormente, é ao utilizador que compete o poder de direcção, coordenação e orientação da actividade prestada pelo trabalhador em seu proveito. Assim sendo, entende-se que o trabalhador durante a prestação do seu trabalho deva estar submetido ao regime que é aplicável ao utilizador sempre que estejam em causa matérias enquadradas neste n.º2 do art.185.º do CT. Por outro lado, salienta-se ainda o preceituado no n.º4 do art.185.º do CT onde se salvaguarda a reserva do poder disciplinar a cargo da ETT sobre o trabalhador temporário durante a cedência do mesmo a um ou mais utilizadores. Significa isto que no caso de se verificar alguma transgressão disciplinar por parte do trabalhador temporário deverá ser o utilizador a comunicar o incidente da mesma à ETT.

No que se refere à regulamentação aplicável quanto à retribuição do trabalhador temporário rege o art.185.º/5 do CT de acordo com o qual o trabalhador terá direito à retribuição mínima de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho aplicável à

¹ GUILHERME DRAY, Código do Trabalho anotado, AAVV, 8ªedição, Almedina, 2009, pág.476 e 477.

ETT ou ao utilizador que corresponda às suas funções, ou à praticada por este para trabalho igual ou de valor igual, consoante a que for mais favorável.

Procurou-se desta forma evitar um desequilíbrio entre a retribuição devida aos trabalhadores temporários ao serviço do utilizador e os trabalhadores efectivos deste. O cumprimento desta norma favorece antes uma equiparação entre ambas as categorias de trabalhadores. Como refere o autor Guilherme Dray¹ a propósito desta norma, a solução legal resulta, no fundo, do entrecruzar de dois princípios juslaborais: o princípio “a trabalho igual, salário igual” e o princípio do “tratamento mais favorável ao trabalhador”, dando-se cumprimento desta forma ao princípio da igualdade retributiva. A grande alteração ao regime anteriormente vigente² no que toca às condições de trabalho de trabalhador temporário assinala-se no n.º10 deste art.185.º do CT. Segundo este n.º10 no momento em que se completarem 60 dias de prestação de trabalho efectiva por parte do trabalhador temporário em favor do utilizador será aplicável a este o instrumento de regulamentação colectiva vigente para os trabalhadores permanentes do utilizador que exerçam as mesmas funções. Tal significa, que a equiparação entre trabalhadores temporários e trabalhadores permanentes, ambos ao serviço do utilizador, após os primeiros terem atingido os 60 dias de trabalho é como se fosse automática e não se limita apenas a questões de cariz retributivo. Esta equiparação passa a abranger um leque mais alargado de matérias que constam do instrumento de regulamentação colectiva de trabalho aplicável aos trabalhadores permanentes do utilizador que desempenhem as mesmas funções que os trabalhadores temporários.

Quanto às questões de segurança e saúde no trabalho temporário vigora o art.º186.º do CT. Relativamente ao consagrado neste preceito normativo, o essencial a reter consiste no facto de o trabalhador temporário beneficiar do mesmo nível de protecção no que toca à segurança e saúde no trabalho que os restantes trabalhadores do utilizador, gozando por isso dos mesmos benefícios. É à ETT que compete a responsabilidade de assegurar a realização de todos os exames médicos necessários e adequados a atestar a aptidão e capacidade do trabalhador temporário para desempenhar as funções para o qual foi contratado nos termos do art.186.º/4 do CT.

¹GUILHERME DRAY, Código do Trabalho anotado, AAVV, 8ªedição, Almedina, 2009, pág.477.

² Lei N.º 19/2007 DE 22 DE MAIO.

Também para o utilizador surge a obrigação de comunicar o início de actividade do trabalhador temporário, nos cinco dias úteis subsequentes, quer aos serviços de segurança e saúde no trabalho, como aos representantes dos trabalhadores nestas matérias, aos trabalhadores para a segurança e saúde no trabalho e ainda, à comissão de trabalhadores conforme estatui o art.186.º/8 do CT. Segundo o regime previsto no que toca à formação profissional do trabalhador temporário vigora o art.187.º do CT. Da análise da redacção deste artigo retiramos como fundamental o facto de a ETT se manter vinculada à obrigação de garantir a formação profissional do trabalhador temporário. Contudo, o cumprimento desta obrigação por parte da ETT só é exigível se estiverem reunidos determinados requisitos. Assim, segundo o art.187.º/1 do CT deverá dar cumprimento a este encargo sempre que a duração do contrato, incluindo renovações, ou a soma de contratos de trabalho temporário sucessivos num ano civil seja superior a três meses. Por outro lado, o mesmo preceito estabelece ainda no n.º4 uma proibição imposta à ETT de exigir ao trabalhador temporário qualquer quantia, seja a que título for, especialmente se essa exigência tiver como fundamento a prestação de serviços de orientação ou formação profissional. Este dever de assegurar a formação profissional do trabalhador temporário é um ónus imposto à ETT, não recebendo esta qualquer contrapartida pelo cumprimento de tal obrigação. Ainda acerca de aspectos específicos do regime jurídico deste contrato determina o art.188.º do CT as regras aplicáveis nos casos em que se verifique necessário proceder à substituição de trabalhador temporário.

Desde logo é imprescindível chamar a atenção para a expressão com a qual se inicia a redacção do n.º1 do art.188.º do CT “ salvo acordo em contrário” que nos revela estarmos perante uma regra que pode, eventualmente, ser afastada pelas partes se estas assim acordarem, não constituindo por isso uma regra imperativa. Todavia, caso as partes não estipulem nada em contrário estatui este n.º1 que no caso de cessação do contrato de trabalhador temporário ou ausência deste, deverá a ETT ceder outro trabalhador ao utilizador, tendo para isso o prazo de quarenta e oito horas.

Por outro lado, o n.º2 do mesmo artigo contempla a faculdade que assiste ao utilizador de rejeitar a prestação do trabalhador temporário. Esta recusa deverá observar prazos distintos que variam consoante a duração do CUTT. Caso se trate de um CUTT cuja duração não exceda os seis meses, o utilizador deverá recusar a prestação do trabalhador nos primeiros

quinze dias de permanência deste ao seu serviço. Se, inversamente, o CUTT tiver uma duração superior a seis meses então o prazo para o utilizador apresentar a sua recusa de prestação por parte do trabalhador temporário será de trinta dias. Perante uma recusa de prestação de trabalhador temporário por parte do utilizador, então competirá à ETT proceder nos termos do art.188.º/1 do CT, isto é, levar a cabo o processo de substituição de trabalhador temporário.

Da leitura e compreensão deste art.188.º do CT resulta uma ilação da maior importância para a correcta interpretação e aplicação do regime jurídico do trabalho temporário exposta no raciocínio de Guilherme Dray¹. Como refere este autor não devem persistir dúvidas acerca da autonomia jurídica entre o CUTT e o contrato de trabalho temporário, sendo que, conseqüentemente, resulta desta autonomização o facto de quer as vicissitudes como a cessação do contrato de trabalho temporário não atingirem a validade, eficácia e vigência do contrato de utilização. Os arts. 190.º e 191.º do CT regulam a matéria relativa à prestação da caução feita pela ETT, mais concretamente, incidem sobre as prestações que são garantidas através desta mesma caução (art.191.º do CT) e, ainda definem qual a tramitação a seguir no caso da execução da caução (art.192.º do CT). Quanto ao art.190.º do CT o mesmo debruça-se sobre as aplicações que podem ser feitas através do recurso à caução prestada pela ETT, isto é, determina quais as finalidades que a caução prestada pretende garantir. O art.191.º do CT estabelece os mecanismos disponíveis caso o trabalhador, perante determinadas situações, pretenda accionar a caução, recaindo sobre este o ónus da executar a mesma nos termos do art.191.º/1 do CT. Finalmente o art.192.º do CT sob a epígrafe “ Sanções acessórias no âmbito de trabalho temporário” que consagra a aplicação de determinadas sanções sempre que ocorram certas situações. Assim, desde logo, o n.º1 deste preceito normativo prevê a sanção, juntamente com a coima, de proibição do exercício da actividade que se poderá prolongar até dois anos para a ETT sempre que esta admita trabalhador temporário violando as normas sobre a idade mínima ou a escolaridade obrigatória. Tal significa que sempre que a ETT não cumpra as normas relativas à idade mínima bem como as normas sobre a escolaridade obrigatória ver-se-á interdita de desenvolver a sua actividade por um período de tempo que se poderá alargar até dois anos. Por outro lado, o legislador também previu a aplicação da sanção acessória de interdição da actividade por parte da ETT nos casos em que esta entidade reincida na

¹ GUILHERME DRAY, Código do Trabalho anotado, AAVV, 8ªedição, Almedina, 2009, pág.482.

prática de determinadas infracções previstas no art.192.º/2, al.a) e b) do CT: quando a ETT reiteradamente não constitua seguro de acidentes de trabalho de trabalhador temporário e, sempre que, a mesma entidade registre atrasos por períodos superiores a 30 dias no pagamento da retribuição devida a trabalhadores temporários. A aplicação desta sanção acessória de interdição de actividade da ETT sempre que se verifiquem as situações contempladas no art.192.º/1 e 2 do CT faz todo sentido uma vez que estamos perante situações que, a sucederem, consubstanciam a prática de infracções demasiado graves para não serem sancionadas. Para se asseverar do correcto funcionamento das ETT o legislador consagrou uma outra sanção, ainda mais gravosa, no n.º3 do art.192.º do CT que consiste na ordem de encerramento do estabelecimento onde a actividade é exercida, sempre que a ETT celebre um CUTT não sendo titular de licença para tal vinculação. Esta ordem de encerramento é aplicável nestes casos e, juntamente com a coima até à normalização da situação da ETT.

5. Vantagens e Desvantagens do recurso a este instituto jurídico

O trabalho temporário apresenta-se como uma figura jurídica debatida, uma vez que por um lado, avoca inúmeras vantagens, sobretudo para o lado empregador, mas simultaneamente, manifesta-se como uma “ameaça” à estabilidade e segurança profissional do trabalhador. O peso das vantagens do recurso a este instituto é significativo, mas as suas desvantagens não deixam igualmente de assumir extrema relevância. Este confronto de interesses acentua-se neste instituto, pois estão em causa valores tão expressivos como a estabilidade, a certeza e segurança no emprego que a todos nós assistem enquanto direitos constitucionalmente consagrados. Por outro lado confrontamo-nos com um mercado global em crescimento propício a este tipo de contratação e, que tem vindo a gerar as condições necessárias para o desenvolvimento desta prática, aliciando o tecido empresarial para a sua utilização que se revela tão vantajosa para esta parte.

No que diz respeito à celebração do contrato de trabalho temporário o trabalhador temporário celebra com a ETT um contrato a termo certo ou incerto cuja durabilidade está dependente do CUTT, por sua vez celebrado entre a ETT e o utilizador. Este limite temporal será, em regra, a duração que apresentará a causa justificativa do recurso ao trabalho temporário por parte do utilizador. Isto significa, que a ETT e o trabalhador

celebrarão um contrato de trabalho temporário que terá como limite de duração o tempo necessário para dar resposta às necessidades de mão-de-obra da entidade utilizadora, não podendo o mesmo prolongar-se se não se verificar tal necessidade desta, tendo imperativamente que respeitar os limites referidos na lei acerca desta matéria.

A posição desempenhada pelo trabalhador temporário neste contrato estabelecido com a ETT é a de um verdadeiro trabalhador, tal como se o mesmo fosse um trabalhador permanente e, por isso, relativamente aos seus direitos sociais, bem como no que toca à sua retribuição, a ETT deverá proporcionar-lhe os mesmos benefícios.

Relativamente às vantagens sociais para o trabalhador durante o período de cedência à entidade utilizadora encontramos um conjunto de direitos que este usufrui tal como se se tratasse de um trabalhador permanente do utilizador.

Na verdade, ao trabalhador temporário são assegurados direitos tal como se o mesmo fosse um trabalhador permanente do utilizador, como é o caso do direito à segurança e saúde no trabalho (art.186.º do CT), bem como o direito a subsídios de férias e de Natal na proporção da respectiva duração do contrato (art.185.º/6 do CT), o direito à retribuição mínima de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho aplicável à ETT ou ao utilizador que corresponda às duas funções (art.185.º/5 do CT), entre outros direitos expressamente previstos. Contudo, a atribuição destes benefícios não evita a precariedade do vínculo deste trabalhador que permanece na incerteza e na instabilidade, correndo o risco de ver o seu posto de trabalho extinto a qualquer momento. Na perspectiva da entidade patronal é incontornável o facto de o trabalho temporário constituir um expediente muito vantajoso, cujo recurso se revela claramente proveitoso.

Desde logo, sob o prisma do empregador contratar um trabalhador ao abrigo do regime de trabalho temporário significa exonerar-se de todos os encargos relativos à segurança social, libertando-se das tarefas ligadas à selecção, recrutamento, processamento de salários, ao cumprimento de várias obrigações legais (nomeadamente fiscais, de Segurança Social e laborais) e ao exercício do poder disciplinar. Desta forma, as entidades empregadoras que trabalham associadas às ETT's passam a dispor de uma base de recrutamento para o preenchimento de postos de trabalho permanente. Em contrapartida, as entidades empregadoras mantêm reservadas para si o poder de fiscalizar e orientar o trabalhador no desempenho da sua prestação não colocando em risco estratégias empresariais, sendo o poder disciplinar exercido pela ETT, e por isso, sempre que se verifique qualquer infracção

por parte do trabalhador durante o período de cedência o utilizador deverá imediatamente comunicá-la à ETT que tomará as devidas medidas.

Ainda que do lado do trabalhador as vantagens não sejam tão evidentes como para o lado empregador, podem apontar-se alguns benefícios retirados do trabalho temporário. Através da celebração de um contrato de trabalho temporário, ao trabalhador é concedida a faculdade de adquirir qualificação e experiência através do preenchimento de vários postos de trabalho e da inserção em várias e distintas comunidades de trabalho o que em termos de currículo poderá, posteriormente, ser útil. Além de valorizarem o currículo, acedem mais facilmente a postos de trabalho permanentes, visto que as suas aptidões e qualificações se tornam conhecidas de um maior número de empregadores. Os trabalhadores temporários têm, legalmente, garantida a retribuição praticada pelo utilizador para o desempenho das mesmas funções, havendo uma equiparação destes com os trabalhadores permanentes. Constatamos que, em geral, o trabalho temporário consegue manifestar-se vantajoso para ambas as partes, ainda que seja notório que do ponto de vista do patronato o proveito retirado do recurso a esta modalidade contratual é superior aos benefícios retirados pelo trabalhador.

Contudo, não podemos permanecer indiferentes à precarização associada a este tipo de relação laboral. Na prática o que sucede é a utilização fraudulenta deste modelo contratual. As empresas vêm o trabalho aumentar em determinados períodos de tempo, não conseguindo solucionar de forma eficiente este problema apenas com os seus trabalhadores permanentes. Perante tal situação, recorrem a uma ETT a fim de recrutarem mão-de-obra apenas para dar resposta àquele pico de produção, pagando à ETT pela prestação de tal serviço, sendo que será esta que procederá a todos os encargos relativos aos trabalhadores cedidos. Esta é a finalidade para a qual o instituto do trabalho temporário foi estruturado: situações de excesso de trabalho, mas situações pontuais, daí o legislador ter estabelecido períodos de curta duração para este tipo de contratos, e ainda, o cumprimento de requisitos quer de ordem formal, como de ordem substancial de forma a restringir a sua utilização.

Porém, na generalidade das situações que caracterizam o mercado laboral contemporâneo o trabalho temporário tem sido utilizado como forma das empresas fazerem face a situações ocasionais de excesso de trabalho, mas, e sobretudo, como forma de recrutarem trabalhadores para ocuparem postos de trabalho definitivos exonerando-se das suas

responsabilidades enquanto empregadores, ficando encarregues de tal dever as ETT. Apesar do legislador ter previsto limites de duração curtos para a subsistência de tais contratos (art.182.º do CT) a verdade é que as estruturas empresariais têm conseguido contornar a lei, e de alguma forma, conseguem prolongar a duração do contrato em apreço pelo tempo que lhes convém, uma vez que mesmo que o CUTT alcance o limite máximo (art.178.º do CT) basta que a entidade utilizadora altere a causa justificativa do recurso a esta via contratual para que novamente possa usufruir dos prazos legalmente previstos e assim sucessivamente. Assim sendo, o maior lesado de toda esta situação será o trabalhador temporário para o qual o vínculo contratual permanece precário e em risco, mas que se mantém até que a entidade utilizadora o entenda. No decorrer do tempo o trabalhador fica na incerteza acerca da duração do seu posto de trabalho o que, inevitavelmente, gera consequências não só a nível profissional mas também a nível pessoal, tendo em conta que os projectos de vida do trabalhador ficam de certa forma condicionados, não podendo o mesmo correr grandes riscos visto que o seu posto de trabalho poderá extinguir-se a qualquer momento. Associado ainda a este circunstancialismo está o facto de o trabalhador estabelecer ligações com colegas de trabalho, ambientar-se a um certo espaço, enquadrar-se no contexto de determinada empresa e, estar consciente que a qualquer altura terá novamente que voltar a ultrapassar toda esta fase de adaptação porque a sua situação é temporária. Claro que, se em causa estiver realmente uma situação excepcional para a qual o trabalho temporário foi previsto então a partir do momento em que o trabalhador se inscreve numa ETT sabe atempadamente que irá trabalhar nestas condições. Recorrendo ao pensamento do autor Leal Amado¹, “impõe-se que o legislador clarifique o papel de cada um dos intervenientes, garantindo, ademais, a capacidade financeira, a idoneidade e adequação estrutural das ETT (necessidade de autorização administrativa prévia para o exercício da actividade destas empresas, obrigatoriedade de constituição de uma caução para garantir os créditos dos trabalhadores, etc)”, sendo que desta forma, será mais simples garantir que cada uma das partes cumpra os devidos deveres.

O grande problema, repete-se, surge quando o trabalho temporário é utilizado sem regras, dando origem a vínculos contratuais precários mas que se perpetuam. Não raras vezes encontramos trabalhadores que foram recrutados para dar resposta a situações pontuais de

¹ JOÃO LEAL AMADO, “Contrato De Trabalho”, Coimbra Editora, 2009, pág.125.

excesso de trabalho, mas que foram permanecendo a trabalhar para aquele utilizador durante anos, sendo-lhe apenas alterada a categoria profissional, e a causa justificativa do recurso àquele tipo de contrato por parte do utilizador. Tal situação configura uma grande injustiça para o trabalhador que acaba por aceitar prestar a sua actividade, ainda que nestas condições, pois a procura de emprego com melhores condições tem-se manifestado uma tarefa cada vez mais complexa na actualidade.

6. A Relação Laboral “ Atípica”

A atipicidade apresenta-se como umas das características que mais se acentua no trabalho temporário. De facto, entre as várias especificidades próprias deste modelo de contratação, a verdade é que a atipicidade é a que mais se evidencia uma vez que se trate de uma particularidade que não identificamos em mais nenhuma relação juslaboral. Tal característica resulta primeiramente da própria constituição e formação da relação jurídica que nasce com a celebração de um contrato de trabalho temporário. Analisando a constituição do vínculo jurídico em causa facilmente conseguimos demarcar estas singularidades. Estando em causa a celebração de um contrato de trabalho temporário estão envolvidos, necessariamente, três sujeitos: a ETT, a entidade utilizadora e o trabalhador temporário. Paralelamente, a materialização desta relação jurídico-laboral implica a concretização de dois contratos juridicamente autónomos entre si, mas funcionalmente dependentes. Referimo-nos ao contrato de trabalho temporário e ao CUTT, regulados nos arts.172.º e ssº do CT.

Em relação ao contrato de trabalho temporário cuja noção consta do art.172.º, al. a) do CT o mesmo é estabelecido entre a ETT e o trabalhador temporário criando-se desta forma uma relação jurídica com uma estrutura típica. Contudo, a atipicidade advém da circunstância de, apesar de ser a ETT a entidade patronal do trabalhador temporário, este irá prestar a sua actividade a um utilizador “estranho” à relação constituída. A ingerência deste terceiro/utilizador torna esta relação atípica uma vez que a posição do empregador é desdobrada e fragmentada entre dois sujeitos: a ETT e o cliente utilizador que irá beneficiar da mão-de-obra prestada pelo trabalhador cedido pela ETT. O contrato de trabalho temporário celebrado entre a ETT e o trabalhador nasce para satisfazer necessidades de mercado de uma determinada empresa que será a entidade utilizadora. Daí

a dependência funcional entre os dois negócios jurídicos, uma vez que o contrato de trabalho temporário tem como causa a celebração de um CUTT. A ETT contrata um trabalhador temporário com vista a ceder a mão-de-obra deste a terceiros que serão empresas que necessitam de mão-de-obra ocasional para fazer face a períodos de excessiva produção e, para os quais as mesmas não têm recursos humanos. Por outro lado, no momento em que se está a vincular a uma ETT, o trabalhador obriga-se a prestar a sua actividade em benefício de terceiros/utilizadores mediante uma remuneração prestada pela ETT a quem o trabalhador se mantém sempre vinculado independentemente de prestar a sua actividade a terceiros. Ao dispensar a sua actividade a outros utilizadores que não a ETT, o trabalhador vai subjugar-se ao poder de direcção e coordenação deste utilizador para quem desempenhará a sua actividade. Significa isto que o trabalhador está adstrito, por um lado às directrizes facultadas pelo seu empregador (ETT) e, por outro lado, às instruções da entidade utilizadora que irá supervisionar, fiscalizar a execução da actividade prestada pelo trabalhador temporário. Por isso se fala de um desdobramento da posição de empregador, sendo unânime contudo, o entendimento segundo o qual se considera como real empregador do trabalhador temporário a ETT tendo em conta para tal qualificação o facto de ser esta entidade que procede ao pagamento de todo os custos inerentes à posição de empregador, o que não obsta ao facto de ao trabalhador competir o dever de acatamento das ordens do utilizador em determinadas matérias. Para além desta repartição de tarefas atinentes à posição do empregador a atipicidade desta relação laboral surge, inevitavelmente, associada á precariedade deste vínculo contratual que se contrapõe a valores tão dignificantes que o direito laboral veio a construir ao longo dos anos como os da segurança e estabilidade no trabalho.

É por isso inconcebível abordar a temática do trabalho temporário sem versar sobre uma visão precária, uma vez que a precariedade está intrínseca a este novo paradigma de relação laboral próprio de uma sociedade fortemente influenciada pela globalização, e por isso, beneficiando dos seus aspectos positivos, mas também seriamente prejudicada pelos seus inconvenientes.

4º Capítulo

Apreciação Crítica: visão precária do trabalho temporário

O progresso da sociedade quer a nível laboral, como pessoal e social proporcionou o surgimento de novos paradigmas de relações entre as pessoas que sentiram necessidade de se adaptar às novas necessidades desta conjuntura. No domínio laboral sentiram-se tais transformações da sociedade e, por isso, também nesta área foi imprescindível proceder-se às alterações adequadas de forma a permitir que o direito laboral acompanhasse toda esta evolução, sendo capaz de dar resposta aos novos problemas emergentes. A flexibilização de mercados, o recurso à alta tecnologia, as novas tecnologias de informação e comunicação vão, invariavelmente, repercutir-se no desempenho, actividade e necessidades do mercado de trabalho, acabando também este por sofrer modificações a nível da sua organização e dos equilíbrios do seu mercado, afectando deste modo, por um lado os criadores de emprego e, por outro, os potenciais trabalhadores, dando origem a novas formas de pensar o trabalho e o emprego. O trabalho temporário surge como uma peça essencial neste quadro. Porém, não menos importante é compreender o nível de precariedade, incerteza e instabilidade que comporta a sua utilização.

Ao ser enquadrado no conjunto de formas atípicas de emprego o trabalho temporário fica inevitavelmente associado à noção de precariedade em que se integram todas as modalidades de trabalho que tenham por característica principal, a oposição ao modelo tradicional de contrato de trabalho por tempo indeterminado no qual prevalece a salvaguarda de valores como a segurança, certeza e estabilidade no emprego. A certeza e a estabilidade no emprego estão irremediavelmente interligadas a este modelo tradicional do contrato de trabalho por tempo indeterminado que reflecte sobre o trabalhador um certo conforto na manutenção da relação laboral, embora nos tempos actuais se coloque o dilema da precariedade até nos vínculos contratuais estabelecidos por tempo indeterminado. Actualmente, podemos dizer que a precarização do trabalho não se extingue num estatuto jurídico limitado em termos temporais. No que respeita à questão do trabalho temporário encontramos apreciações divergentes, sendo que para muitos, nomeadamente do lado patronal, está em causa um mecanismo favorável e proveitoso para o mercado laboral, enquanto para outros, concretamente do lado do trabalhador, se revela como uma via

contratual que desprotege aqueles que ocupam este cargo, desamparando o trabalhador que se vê obrigado a desempenhar as suas funções resignando a muitos dos seus direitos constitucionalmente consagrados. Muitos condenam o recurso a este modelo contratual pelo facilitismo com que se coloca termo a um contrato de trabalho, outros consideram que esta maleabilidade na gestão de recursos humanos possibilita investimentos superiores em projectos que requerem mão-de-obra pontual, só por determinados períodos de tempo. Esta dualidade de concepções assenta na redução de custos, através de vínculos contratuais adaptáveis e à subcontratação, numa perspectiva da crescente flexibilização do mercado de trabalho. Observando esta figura sob o prisma do trabalhador também nos deparamos com juízos distintos: para alguns trabalhadores um contrato de trabalho temporário permite-lhes, simultaneamente, executar outras tarefas, conhecer vários postos de trabalho e, conseqüentemente, desenvolverem a sua actividade em vários sectores de especialização. Para outros trabalhadores, revela-se antes como um vínculo inseguro, incerto, instável que condicionará quer o percurso profissional como o curso pessoal. Trata-se de uma forma de contratação económica e com poucos ónus, dado que a responsabilidade é das ETT, e não das empresas utilizadoras, o que faz deste tipo de contrato um modelo “perfeito” para as empresas num contexto como o actual em que o essencial é aumentar os níveis de produtividade para combater a concorrência e fazê-lo a um custo reduzido, sobretudo relativamente aos recursos humanos. O entendimento das centrais sindicais é ainda mais crítico quando alude a precariedade deste tipo de contratação atípica, uma vez que grande parte dos trabalhadores está a fazer tarefas com regularidade e não para substituição. O grande objectivo das empresas é evitar fazer contratações que se traduzam em vínculos de longo prazo furtando-se com isso a todos os encargos inerentes a um vínculo estável, pois estes trabalhadores dificilmente serão integrados nos quadros da empresa. A realidade tem vindo a comprovar que a utilização do trabalho temporário já há muito tempo que não corresponde ao fim para o qual este tipo de contrato foi estruturado: a utilização desta forma de trabalho deveria ser apenas para substituição de um trabalhador, em casos da sua impossibilidade de exercício de funções ou em acréscimo de volume de trabalho.

Todavia, tal não se verifica e assiste-se a uma utilização sem regras deste tipo contratual, encontrando-se muitas vezes trabalhadores em regime de trabalho temporário a desempenhar funções idênticas à de trabalhadores efectivos, durante longos períodos de tempo, constituindo deste modo, uma fuga à responsabilização dos empregadores. Assim

assiste-se ao aumento de contratos laborais a prazo, precários que não oferecem garantias para aqueles que pretendem consolidar a sua vida, quer em termos profissionais, como em termos pessoais. Por outro lado, a crise económico-financeira que se faz sentir em todo o mundo tem feito com que se reúnam todas as condições para dar continuidade ao desenvolvimento destas relações. Aos trabalhadores resta desta forma conformar-se com esta situação aguardando que a mesma sofra alterações, cabendo, contudo, ao legislador procurar amenizar os efeitos negativos desta modalidade contratual, legislando de forma a evitar a utilização da mesma sem que estejam reunidos todos os requisitos, certificando-se que realmente se aplicará numa situação excepcional e meritória da sua aplicação.

5º Capítulo

Tratamento Jurisprudencial

Nesta segunda parte do trabalho que temos vindo a desenvolver em torno da temática do trabalho temporário pretendemos, de uma forma generalizada, proceder a um levantamento de alguns dos litígios judiciais que têm chegado ao Supremo Tribunal de Justiça com o intuito de apurar que tipo de questões emergentes deste tipo contratual geram mais controvérsias judiciais, bem como aferir de que forma é que esta instância soluciona tais problemas. Apesar de não ser uma figura jurídica completamente desconhecida do ordenamento jurídico Português, não menos verdade é que estamos a tratar de um instituto relativamente recente, facto que explica a circunstância de não existirem inúmeras decisões judiciais.

Contudo, é possível ainda assim recolher algumas decisões do Supremo Tribunal de Justiça, doravante designado de STJ. Embora algumas das deliberações tenham como referência legislação que se encontra já desactualizada o objectivo é o de sabermos quais os principais problemas inerentes a este tipo de contratação, que mais frequentemente, dão origem aos conflitos judiciais.

Tendo como referência um conjunto de acórdãos proferidos pelo STJ¹ podemos verificar que existem determinados núcleos de problemas que emergem com mais regularidade das relações jurídico-laborais assentes num vínculo contratual abrangido pelo regime jurídico do trabalho temporário. Neste elenco de problemas assumem especial relevo as questões associadas com a averiguação da assunção da responsabilidade pelos acidentes de trabalho sofridos por trabalhadores vinculados por um contrato de trabalho temporário, bem como, as controvérsias que se prendem com as consequências aplicáveis nos casos em que se verifica a inobservância de forma escrita dos contratos em apreço e as controvérsias em torno das situações em que opera o mecanismo da conversão do contrato de trabalho temporário.

1.1. Assunção da responsabilidade em caso de acidentes de trabalho com trabalhadores temporários

Saber sobre quem recai a responsabilidade pelos danos originados por acidentes de trabalho quando está em causa um trabalhador abrangido pelo regime jurídico do trabalho temporário tem despoletado vários conflitos, sendo que muitos deles chegam mesmo a necessitar de resolução junto dos tribunais, nomeadamente, do STJ.

Nos últimos anos têm chegado ao conhecimento desta instância superior várias situações na tentativa de se apurar quem deve assumir tal dever: se a ETT, se a entidade utilizadora do trabalho temporário.

De facto, a abordagem desta questão levanta algumas dúvidas, oferecendo uma certa indecisão para quem tenta solucionar o problema. Todas estas hesitações resultam inevitavelmente da circunstância de estarmos perante uma relação jurídica atípica, onde a posição da entidade empregadora é fragmentada e desdobrada, sendo repartida entre duas entidades distintas: a ETT por um lado, e a entidade utilizadora por outra. Isto porque, se a posição da entidade patronal não fosse repartida então não se colocariam dúvidas quanto à responsabilidade da ETT, real empregador do trabalhador, que tem sobre ele o poder disciplinar, que suporta os custos sociais da sua contratação e, por isso, assumiria sem

¹ Acórdãos disponíveis no sítio www.dgsi.pt consultado no dia 19/11/2013.

qualquer dúvida a responsabilidade se o trabalhador fosse vítima de um acidente de trabalho.

Contudo, considerando o papel desempenhado pela entidade utilizadora na relação tripolar caracterizadora do trabalho temporário e, atendendo às suas funções de orientação, coordenação e direcção da actividade executada pelo trabalhador compreende-se que surjam algumas divergências no que toca a saber quem deve arcar com o dever de indemnizar e compensar o trabalhador ou seus familiares pelos danos provocados pelo acidente que vitimiza o primeiro. Assim, na esmagadora maioria dos casos o que sucede é que nos deparamos com situações em que o trabalhador temporário cedido a uma entidade utilizadora labora nas instalações desta, sob a orientação e coordenação da mesma e, acaba por ser vítima de um acidente de trabalho enquanto desempenha as funções para as quais foi cedido.

Isto é, o incidente ocorre sem que haja qualquer intervenção “directa” por parte da ETT, uma vez que não é a esta que compete a orientação dos trabalhos que estão em execução durante o tempo de cedência. A discussão acentua-se, justamente, porque apesar de não estar presente é a ETT a real empregadora do trabalhador e, por isso, é a esta entidade que incumbe o dever de assumir tais riscos.

Por outro lado, não deixa de ser verdade que durante a cedência do trabalhador temporário à entidade utilizadora a ETT não pode, nem tem forma de coordenar, orientar ou fiscalizar a forma como estão a ser desempenhadas as actividades desenvolvidas. O que significa que se, fortuitamente, o acidente se ficar a dever por alguma violação de regras de segurança do local onde é prestada a actividade do trabalhador, a ETT não tem forma de controlar tal incumprimento por parte dos respectivos utilizadores no momento em que ocorre o acidente, sendo por isso a sua responsabilização fruto de uma penalização por actos de terceiros que ela não pode conferir. A resolução de tal problema não tem sido pacífica e unânime na jurisprudência do STJ¹.

A título exemplificativo no acórdão deste tribunal datado de 29/3/2012² estava em causa apurar quem seria responsabilizado pelo acidente de trabalho que provocou a morte do trabalhador temporário. Neste acórdão o STJ esclareceu alguns critérios a ter em

¹ Acerca desta área temática ver ainda: Ac. do STJ de 9/2/2012, Ac. do STJ de 20/6/2012, Ac. do STJ de 20/11/2003 e, ainda, o Ac. do STJ de 25/6/2008, todos disponíveis no sítio www.dgsi.pt consultado no dia 26/11/2013.

² Disponível no sítio www.dgsi.pt consultado no dia 21/11/2013.

consideração quando se trata de aferir se, realmente estamos ou não perante um evento susceptível de se designar de acidente de trabalho e, conseqüentemente, se o mesmo foi ou não causa directa e necessária à morte imediata do sinistrado. Para obter respostas a estas perguntas, bem como para nos certificarmos se estão ou não preenchidos todos os requisitos acima mencionados é indispensável o recurso à Teoria da Causalidade contemplada no art.563.º do Código Civil¹, futuramente designado de CC. Segundo esta teoria e, tal como foi desenvolvido pelo acórdão referido² “...a adequação relevante não é aquela que se basta com o simples confronto entre o facto e o dano isoladamente considerados mas, pelo contrário, aquela que atende a todo o processo causal que, na prática, conduziu efectivamente ao dano...”. Significa tal, que para provarmos que estamos perante um acidente de trabalho temos que atender a todo o processo causal que precedeu à ocorrência do facto lesivo e, verificar se o mesmo foi causa directa, necessária e adequada à produção do dano. Se chegarmos à conclusão que estão reunidos todos os pressupostos exigíveis podemos afirmar que se confirma a Teoria da Causalidade e, conseqüentemente, apurar quem deve ser responsabilizado pela ocorrência de acidentes de trabalho porque está provado o nexos causal entre o facto e o evento lesivo. Retomando a questão de saber que entidade deve ser responsabilizada por tais danos tem sido entendimento do Supremo Tribunal que é sobre a ETT que recai tal dever. Isto porque, tem-se entendido de igual forma que, não obstante o facto de a posição de empregador ser desdobrada entre duas entidades distintas neste tipo contratual, a verdade é que a ETT é a real empregadora do trabalhador temporário. Isto porque, ainda que se reconheça a evidente partilha de estatuto da posição de empregador como característica específica do contrato de trabalho temporário, em rigor é a ETT quem assume os encargos próprios de um empregador como sejam, o pagamento dos custos sociais inerentes à contratação do trabalhador e o pagamento da retribuição ao trabalhador, cabendo ainda a esta entidade o exercício do poder disciplinar sobre o mesmo. Para reforçar este entendimento o STJ apoiou-se ainda noutra teoria designada de “Teoria do Risco Profissional” associada ao conceito de “acidente de trabalho” que consta do art.6.º/1 do regime jurídico dos acidentes de trabalho e das doenças profissionais³. Recorrendo ao desenvolvimento feito pelo STJ acerca desta doutrina no Ac. de 29/3/2012 “ quem beneficia da actividade prestacional do trabalhador e

¹ Lei n.º23/2013, de 5 de Março.

² Ac. STJ de 29/03/2012, pág.1.

³ Lei n.º100/97 de 13 de Setembro, revogada pela Lei n.º 98/2009 de 4 de Setembro.

conforma a sua laboração, através de um vínculo - real ou potencial - de autoridade/subordinação jurídica e económica, deve igualmente assumir a responsabilidade pela reparação dos sinistros que com ele ocorram¹.”

Uma vez que estamos perante um problema que nem sempre foi debatido de forma unânime entre a jurisprudência o STJ resolveu adoptar uma solução definitiva para esta questão proferindo um acórdão para uniformização de jurisprudência datado de 6/2/2013². Neste acórdão de uniformização de jurisprudência o STJ veio resolver a questão de atribuição de responsabilidade pela reparação de acidentes de trabalho. O aludido acórdão resultou de um recurso interposto por uma ETT que veio invocar a contradição jurisprudencial do STJ relativamente à questão em apreço. Alicerçou a sua posição invocando como acórdão fundamento uma decisão proferida por este tribunal a 3/12/2003³ e, como acórdão recorrido o acórdão de 29/3/2012⁴ também proferido pela mesma instância. Valendo-se destas decisões proferidas anteriormente pelo STJ como por exemplo o Ac. de 6/11/2002 e o Ac. de 3/12/2003⁵ podemos verificar que o entendimento do STJ relativamente ao objecto de estudo em análise era o de que seria completamente irrazoável responsabilizar a ETT pela ocorrência de acidentes de trabalho durante o período em que o trabalhador se encontra cedido a uma entidade utilizadora. Isto porque, perfilhava-se a tese de que se se verificasse a ocorrência de um acidente de trabalho que vitimizasse o trabalhador durante o período de cedência deste a uma entidade utilizadora, então a ETT não tinha qualquer meio de interferir nem no modo, nem no lugar onde o trabalhador prestava a sua actividade. Além disso, destacava-se o facto de o trabalhador prestar a sua actividade profissional, no momento do acidente, sob a autoridade, coordenação, fiscalização da entidade utilizadora.

Por outro lado, também nos referidos acórdãos, mormente no Ac. de 6/11/2002 se perfilhou a teoria de que o “CUTT é equiparável, para efeitos reparatórios, ao típico contrato de trabalho, em termos de poder afirmar-se que a empresa utilizadora é o empregador real, ao passo que a ETT é o empregador formal ou aparente”. Também no mesmo acórdão se acaba por concluir que “ a empresa utilizadora responde em via principal, pela totalidade das pensões e indemnizações devidas em caso de acidente de

¹ Ver Ac. do STJ de 29/3/2012, pág.3, disponível no sítio www.dgsi.pt, consultado no dia 30/11/2013.

² Ver Ac. do STJ de 6/2/2013, acessível no sítio www.dgsi.pt consultado no dia 28/11/2013.

³ Ver Ac. do STJ de 3/12/2003, disponível no sítio www.dgsi.pt, consultado no dia 28/11/2013.

⁴ Ver Ac. do STJ de 29/3/2012, disponível no sítio www.dgsi.pt consultado no dia 28/11/2013.

⁵ Ambos disponíveis no sítio www.dgsi.pt, consultados no dia 28/11/2013.

trabalho”. Assim sendo, a posição defendida era a de que o utilizador de trabalho temporário por força da celebração de um CUTT ficaria adstrito ao cumprimento de todos os encargos inerentes à posição da entidade patronal. Concludentemente era ao utilizador que competia observar e garantir todas as obrigações de prevenção de acidentes de trabalho. Significa tal decisão que nos casos em que o trabalhador temporário sofresse um acidente de trabalho e, o mesmo se ficasse a dever à violação de normas de segurança, a responsabilidade pela reparação dos danos emergentes desse acidente recairia sobre a entidade utilizadora e não sobre a ETT.

Na perspectiva defendida actualmente pelo STJ que ficou explanada neste acórdão de uniformização de jurisprudência esclarece-se, desde logo, o âmbito do conceito de “representante” para efeitos do art. 18.º/1 da Lei dos acidentes de trabalho, doravante designada de LAT¹. Revelou-se essencial saber o que é abrangido por tal conceito, uma vez que é este que possibilita encontrar uma solução para este problema.

Nos termos do art. 18.º/1 da LAT o termo “representante” refere-se, tal como é referido no ac. de 6/2/2013² “ às pessoas que gozam de poderes representativos de uma entidade patronal e actuem nessa qualidade, abrangendo normalmente nos administradores e gerentes da sociedade, cujas características preenchem as próprias do mandato, e ainda quem no local exerça o poder directivo”.

A alusão a este conceito serviu para clarificar a ideia de que a entidade utilizadora, por força da celebração de um CUTT, exerce poderes próprios de uma entidade patronal (daí se falar de um desdobramento da posição de empregadora) e, tal actuação traduz-se na prática de actos, comportamentos que vinculam e responsabilizam a própria ETT. O que significa que a entidade utilizadora, através da delegação de poderes que competem ao empregador, acaba por praticar actos que vinculam a própria ETT, actuando como representante desta. Recorrendo ao raciocínio exposto neste acórdão de uniformização de jurisprudência³ podemos afirmar que a relação de trabalho se estabelece entre o trabalhador e a ETT, sendo esta última a entidade empregadora do trabalhador. Todavia, na realidade a conformação da prestação de trabalho, no trabalho temporário, está a cargo do utilizador pois é este que recebe a prestação de trabalho executada pelo trabalhador o que não obsta a que se continue a afirmar que é a ETT a entidade patronal do trabalhador.

¹ Lei n.º100/97 de 13 de Setembro, revogada pela Lei n.º 98/2009 de 4 de Setembro.

² Ac. do STJ de 6/2/2013, pág. 24.

³ Ac. do STJ de 6/2/2013, pág. 26.

No fundo o que está em causa é o reconhecimento de que a relação tripolar que caracteriza o regime jurídico do trabalho temporário faz origina uma fragmentação da posição do empregador neste tipo contratual. É a existência de tal fragmentação que levanta algumas dúvidas quando se trata de aferir de quem é a responsabilidade perante danos originados por acidentes de trabalho, já que admitimos uma delegação de poderes que, tradicionalmente competem só á entidade patronal e, que na modalidade contratual em análise também pertencem ao utilizador. Todavia, este reconhecimento não impede que se legitime a ETT como real empregador do trabalhador, mesmo que não seja esta entidade a conformar a prestação de trabalho do mesmo. Ainda assim, não podemos considerar o utilizador como alguém “estranho” nesta relação laboral em que assenta o trabalho temporário. Tendo em conta que, como já foi supradito, o utilizador exerce, por delegação, poderes que originalmente pertenceriam ao empregador e, apelando também ao conceito de “representante” para efeitos da LAT¹ chegamos à conclusão que o utilizador actua como representante da ETT. Actuando como representante da ETT quer os actos, como os comportamentos do utilizador vinculam e comprometem a ETT, sendo a mesma responsável por estes. No caso dos acidentes de trabalho que resultem da violação de normas de segurança, se estiverem preenchidos todos os requisitos exigíveis pela teoria da causalidade, então, mesmo que o acidente decorra durante o período de cedência do trabalhador é sobre a ETT que impende a responsabilidade. Aludindo novamente ao acórdão do STJ de 6/2/2013² particularmente a uma remissão que faz para outro acórdão da mesma secção datado de 27/1/2003³ “ é de considerar que, ainda que a responsabilidade pela observância das condições de segurança num determinado local incumba a um terceiro (que responderá por tal perante as entidades fiscalizadoras competentes ou até em face da entidade patronal, na sede própria) continua a ser a entidade patronal- que paga a remuneração e exerce o seu poder de autoridade sobre o trabalhador-, a responsável directa perante este por determinar a execução da prestação laboral em local onde não foram previamente cumpridas as prescrições legais sobre higiene e segurança no trabalho”. É de salientar ainda, que apesar de ser a ETT a responder a título principal, esta não perde o direito de exercer posteriormente o direito de regresso contra o eventual culpado pela violação das normas de segurança. Agindo como representante da ETT, o utilizador

¹ Ver art. 6.º/1 da Lei n.º100/97 de 13 de Setembro, revogada pela Lei n.º 98/2009 de 4 de Setembro.

² Ac. do STJ de 6/2/2013, pág.39.

³ Ac. do STJ de 27/1/2003, acessível no sítio www.dgsi.pt consultado no dia 28/11/2013.

vincula aquela com os seus actos e comportamentos, sendo que se manifestar uma atitude de negligência relativamente ao cumprimento das regras de segurança e, tal actuação ocasionar um acidente que vitimize o trabalhador, a ETT assumirá tal responsabilidade enquanto representada do utilizador. Só não sucederá assim, caso a ETT consiga provar que, perante tal comportamento da utilizadora alertou a mesma para a desacatamento de tais regras.

Em suma, quanto à responsabilidade pela reparação de danos originados por acidentes de trabalho resultantes da violação de normas relativas à segurança, higiene e saúde no trabalho, imputáveis à empresa utilizadora, que vitimize trabalhador contratado ao abrigo do regime jurídico do trabalho temporário será responsável a ETT a título principal, enquanto entidade patronal do trabalhador e, representada pela entidade utilizadora sem prejuízo do direito de regresso que lhe assiste contra os responsáveis.¹

1.2. Inobservância de forma escrita

A inobservância de forma escrita é outro grande problema inserido no núcleo de dificuldades geradas por esta modalidade contratual. O legislador prevê expressamente a obrigação de que o contrato de trabalho temporário², como o CUTT³ e, o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária⁴ observarem a forma escrita, constituindo este requisito uma formalidade *ad substantiam*. No que diz respeito a estes paradigmas contratuais o legislador não acolheu o princípio da consensualidade consagrado entre nós no art.408.º do CC⁵, exigindo a forma escrita para se considerar o mesmo válido e eficaz. Debruçando-nos sobre todo o regime jurídico do trabalho temporário notamos que o trabalhador se encontra numa posição enfraquecida estando demasiado desprotegido e, por isso, compreende-se que o legislador tenha optado por minimizar esta fragilidade exigindo que o contrato observasse forma escrita sendo uma garantia para o trabalhador.

¹ Ver art. 18.º/1 da Lei n.º100/97 de 13 de Setembro, revogada pela Lei n.º 98/2009 de 4 de Setembro

² Art.181.º/1 do CT.

³ Art.177.º/1 do CT.

⁴ Art.183.º/1 do CT.

⁵ Lei N.º 23/2013, de 5 de Março.

Porém, não raras vezes têm chegado ao conhecimento do STJ casos em que tal pressuposto não é cuidadosamente cumprido, o que ocasiona litígios judiciais. Vários são os acórdãos¹ em que o STJ se pronuncia sobre esta questão. Examinando tais decisões e analisando o regime jurídico² que disciplina esta matéria, no que se refere à celebração do CUTT, rege o art.177.º/5 do CT que o contrato será nulo se não for redigido a escrito. A aplicação do art.177.º/5 do CT exige a análise do n.º6 do mesmo artigo onde se estabelece que no caso de o contrato vir a ser considerado nulo por falta de forma escrita então considera-se que o trabalho é prestado pelo trabalhador ao utilizador em regime de contrato de trabalho sem termo, remetendo-se ainda para a aplicação do disposto no art.173.º/6 do CT. Segundo o art.173.º/6 do CT o trabalhador goza, em alternativa à manutenção de um contrato de trabalho sem termo com o utilizador, de um direito de opção por uma indemnização nos termos do art.396.º do CT que terá que exercer nos 30 dias seguintes ao início da prestação de actividade em benefício do utilizador. Esta é a sanção aplicável nos casos em que não se observe a forma escrita quer no contrato de utilização, bem como no contrato de trabalho temporário e no contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária, com as necessárias adaptações. Concretamente, no caso do contrato de trabalho temporário não ser celebrado por escrito a consequência será a prevista no art.181.º/2 do CT, sendo o contrato nulo, tal como o contrato de utilização, mas com a diferença de no caso do contrato de trabalho temporário não ser reduzido a escrito então considerar-se-á o trabalho prestado pelo trabalhador à ETT abrangido pelo regime do contrato de trabalho sem termo, com a faculdade de o trabalhador optar pela indemnização consagrada no art.396.º do CT, para a qual remete o art.173.º/6 do CT. No caso do contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária regula o art.183.º/1 do CT onde se estipula a nulidade do contrato em consideração sempre que o mesmo não revista a forma escrita, sendo que nesses casos a prestação de actividade desenvolvida pelo trabalhador em benefício da ETT será abrangida pelo regime jurídico aplicável aos contratos de trabalho sem termo. Também nestas situações será concedido ao trabalhador a virtude de optar por exercer o seu direito à indemnização prevista no art.396.º do CT, uma vez que o art.183.º/3 do CT remete para o emprego do art.173.º/6 do CT. Visto as considerações acima elencadas podemos afirmar que o acatamento deste requisito é de tal forma pertinente neste

¹ A este propósito ver o ac. 17/3/2010 e o ac.26/11/2009, ambos decisões do STJ, disponíveis no sítio www.dgsi.pt consultado no dia 28/11/2013.

² Ver arts.º172.º a 192.º do CT.

tipo de contratos que o seu incumprimento gera consequências também elas de extrema relevância.

1.3. Conversão do contrato de trabalho temporário

Ao STJ têm também chegado casos em que assistimos à conversão do contrato de trabalho temporário, conversão essa fruto da ocorrência de circunstâncias diversas. Desde logo, há lugar à conversão do contrato¹ sempre que o trabalhador continue a prestar a sua actividade ao serviço do utilizador decorridos dez dias após a cessação do CUTT², sem que se verifique a celebração de um novo contrato que o valide. Como consta do art.178.º/4 do CT se o trabalhador permanece a laborar ao serviço do utilizador depois de ter cessado o vínculo contratual existente entre este e a ETT (10dias) então considerar-se-á que a actividade é prestada pelo trabalhador ao utilizador com base num contrato de trabalho sem termo, sendo que o primeiro passa a estar juridicamente vinculado ao segundo.

Por outro lado, verifica-se também o mecanismo da conversão do contrato de trabalho temporário sempre que, como é referido no art.180.º/2 do CT, o contrato de utilização que o fundamenta, tenha sido celebrado fora das situações em que a lei expressamente o admite, ficando o trabalhador vinculado à ETT através de um contrato de trabalho sem termo. A mesma consequência é aplicável ao contrato de utilização quando celebrado tendo como fundamento uma situação que o legislador não previu, sendo o mesmo nulo para se converter num contrato de trabalho sem termo que vinculará o trabalhador ao utilizador, nos termos do art.176.º/2,3 do CT. É ainda aplicável esta sanção da conversão sempre que o contrato de utilização não contenha expressamente o motivo justificativo que levou o utilizador a recorrer ao trabalho temporário, bem como quando o mesmo não é reduzido a escrito, como refere o art.177.º/5,6 do CT, ficando nestes casos o trabalhador vinculado ao utilizador. Esta conversão dos contratos em análise vem, novamente, reforçar a posição de “desconfiança” do legislador relativamente aos mesmos. Através desta penalização (conversão dos referidos contratos em contratos de trabalho sem termo) o

¹ Sobre esta questão ver o ac. do STJ de 22/5/2007, o ac. do STJ de 12/9/2007 e o ac. do STJ de 13/7/2004, disponíveis no sítio www.dgsi.pt consultado no dia 28/11/2013.

² Ver a este propósito o ac. do STJ de 4/5/2011, disponível no sítio www.dgsi.pt, consultado no dia 30/11/2013.

legislador terá pretendido desencorajar o incumprimento de requisitos essenciais e, simultaneamente, evitar a continuidade de contratos tão prejudiciais e precários para os trabalhadores. A consagração desta via da conversão representa, por isso, um sinal de apreensão exteriorizado pelo nosso legislador.

É ainda de salientar o facto de o STJ ter considerado diversas vezes que a conversão operava, mesmo nos casos em que estava indicado o motivo justificativo da contratação, por entender que não basta a mera indicação do motivo, tendo o mesmo que ser verosímil. Presenciamos ainda a ocorrência da conversão do contrato de trabalho temporário sempre que o mesmo não é reduzido a escrito, nos termos do art.181.º/2 do CT. Em síntese, o legislador acolheu a sanção da conversão do contrato de trabalho temporário para os casos em que o mesmo não observasse forma escrita, e omitisse ou fosse insuficiente na indicação do motivo justificativo da celebração do mesmo, vinculando nestes casos o trabalhador à ETT ao abrigo de um contrato de trabalho sem termo. O mesmo aplica-se quando estiver em causa o contrato de utilização, com a particularidade de no caso de se tratar deste contrato o trabalhador ficará vinculado ao utilizador como assevera o art.177.º/6 do CT.

Ressalvada fica sempre a hipótese de o trabalhador quer na sua vinculação ao abrigo de um contrato de trabalho sem termo com a ETT, quer com o utilizador optar por accionar o direito à indemnização que lhe assiste nos termos do art.173.º/6 do CT que remete para o art.396.º do CT. O STJ tem procedido à utilização deste mecanismo da conversão em diversos casos, como forma de reprovação das condutas, quer das ET, quer dos utilizadores que pretendem fazer um uso incontrolado deste tipo de contratos desrespeitando todas as condições próprias de tal utilização.

6º Capítulo

Conclusão

Chegados a este ponto cumpre-nos fazer um balanço de tudo o que foi dito, tecendo algumas notas conclusivas acerca da reflexão sobre este tema. O estudo feito em torno do

que representa a figura jurídica do trabalho temporário permite-nos, desde logo, afirmar que se trata de um expediente generalizado entre nós, que tem vindo a ser difundido no mercado laboral como sendo um mecanismo de resolução das novas dificuldades que vão emergindo. Assim sendo, não podemos permanecer indiferentes à aplicabilidade que tal instrumento tem na prática, revelando-se numa ferramenta de extrema utilidade, designadamente, no que diz respeito ao papel que tem cumprido para combater os elevados índices de desemprego, registados a nível mundial. De facto, este é o grande aspecto positivo que não podemos refutar relativamente ao trabalho temporário.

Todavia, não menos verdade é a circunstância deste instituto corresponder à divulgação de um modelo de contratação fortemente marcado pela precarização do vínculo laboral, norteado por directrizes onde estão implícitas a instabilidade, incerteza, insegurança jurídicas, estando numa constante relação de tensão com valores tão absolutos e dignificantes do direito laboral como o direito à segurança no emprego, constitucionalmente consagrado no art. 53.º da CRP¹. Tal como menciona Maria Regina Redinha² “sendo a transitoriedade e a intermitência caracteres dominantes da relação de trabalho temporário, que o regime jurídico configura como espécie de contrato a termo, a situação jurídico-laboral do trabalhador traduz-se, irremediavelmente, na negação da segurança e da estabilidade no emprego.”

O facto de reconhecermos alguns aspectos significativamente benéficos do trabalho temporário, tal não obsta a que se reconheça de igual forma os inconvenientes derivados da sua aplicação. A precariedade associada a este tipo de contrato é, sem margem de dúvida, o aspecto apontado como o mais negativo deste novo paradigma de contratação laboral. Ainda acompanhando o raciocínio de Maria Redinha³ “o acolhimento do trabalho temporário não é passível de ser entendido de forma incondicional e sem causa proporcionalmente justificativa”.

Concluimos reconhecendo que o trabalho temporário é uma forma de contratação cada vez mais vulgar entre nós, cuja aplicação tem possibilitado a inserção no mercado laboral de

¹ Lei N.º1/2005, de 12 de Agosto.

² MARIA REGINA GOMES REDINHA, A Relação Laboral Fragmentada: estudo sobre o trabalho temporário, em Boletim da Faculdade de Direito, STVDIA IVRIDICA 12, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 1995, pág.209.

³ MARIA REGINA GOMES REDINHA, Op. Cit. Pág.209.

inúmeros trabalhadores, revelando-se, sobretudo nestes últimos anos, como a única via de muitas pessoas conseguirem a aceder ao mundo do trabalho. Ainda assim, não devemos admitir o recurso a esta via sem uma causa suficientemente justificativa, com limites de durabilidade restringidos, de forma a evitar que se originem vínculos precários que procuram manter-se intangíveis por um longo período de tempo. A admissibilidade pelo nosso legislador de uma figura como a do trabalho temporário não poderá, de forma alguma, colocar em causa todas as conquistas que o direito do trabalho foi adquirido ao longo dos tempos.

Bibliografia

- FERNANDES, António Monteiro, “Direito do Trabalho”, 14ª edição, Almedina.
- VICENTE, Joana, “ A fuga à relação de trabalho típica- em torno da simulação e da fraude à lei”, Coimbra Editora, 2008.
- LEAL AMADO, João Carlos da Conceição, “ Contrato de Trabalho”, 4ª Edição, Coimbra Editora, 2014.
- GALHARDO COELHO, João Miguel, “ Trabalho temporário e cedência ocasional de trabalhadores: regime jurídico, convenções OIT, jurisprudência, minutas”, Editora Vislis, 2002.
- DRAY, Guilherme, Código do Trabalho anotado, AAVV, 8ª edição, Almedina, 2009.
- MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles, “ Direito do Trabalho”, 3ª Edição, Almedina, 2012.
- PALMA RAMALHO, Maria do Rosário, “Direito do Trabalho, Parte II- Situações Laborais Individuais”, 3ª edição, Almedina.
- GOMES REDINHA, Maria Regina, “A Relação Laboral Fragmentada: estudo sobre o trabalho temporário”, em Boletim da Faculdade de Direito, STVDIA IVRIDICA 12, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 1995; “Trabalho temporário: apontamento sobre a reforma do seu regime jurídico”, Estudos do Instituto de direito do trabalho I, 2001, Almedina; “ Empresas de trabalho temporário”, artigo em revista de Direito e Economia, volume 10/11, Editora Centro Interdisciplinar de Estudos Jurídico-Económicos, 1985.
- FURTADO, Pedro Martins, “ Questões sobre trabalho temporário”, Revista de Direito e de Estudos Sociais, Ano XXXX, n.º1, 1999.
- MARTINEZ, Pedro Romano, “Direito do Trabalho”, 5ª edição, Almedina, 2010.
- " Trabalho Temporário", Paula Camalho/Miguel da Cunha/Sofia Pais/Paulo Vilarinho, RDES (Revista de Direito e de Estudos Sociais), XXXIV (1992), N.º1-3.

- " O trabalho temporário: Subcontratação", CIDEDEC, 2000 (Centro Interdisciplinar de Estudos Económicos, do Observatório do Emprego e Formação Profissional) – coordenado por Vera Santana e Luís Costa.

- Código do Trabalho anotado, Pedro Romano Martinez, Luís Miguel Monteiro, Joana Vasconcelos, Pedro Madeira de Brito, Guilherme Dray, Luís Gonçalves da Silva, 8ª Edição, Almedina, 2009.